

Lecce, 30 gennaio 2019

Alla c.a. Signori

Avv. Francesco Calabro

Avv. Ladislao Massari

Avv. Mario Tagliaferro

(rif. proc. pen. Trib. Lecce

n. 463/2018 reg.gip-524/2018 regnr pm)

PROFILI COSTITUZIONALI DEGLI ESITI PERITALI NEL QUADRO DEGLI OBBLIGHI EURO-UNITARI GRAVANTI SUL PROGETTO DENOMINATO TAP

Abbreviazioni ricorrenti

BVerfG: Tribunale costituzionale federale tedesco

Carta di Nizza: Carta dei diritti fondamentali della Unione europea

CdS: Consiglio di Stato

CEDU: Convenzione europea sui diritti e le libertà fondamentali

C-Cost: Corte costituzionale italiana

C-Edu: Corte europea per i diritti umani

CGUE: Corte di Giustizia della UE

Cost.: Costituzione italiana

C-Pen: Corte di Cassazione penale

DF: diritti fondamentali

disciplina Seveso: le disposizioni normative europee e nazionali sulla prevenzione dai grandi rischi di incedente rilevante

IGA: Accordo intergovernativo tra Albania, Grecia, Italia del 2013

PIC: Progetto di Interesse Comune

Reg. 347: Regolamento UE n. 347/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2013 e s.m.i.

TAP: il progetto e l'opera "*Trans Adriatic Pipeline*"

TFUE: Trattato di funzionamento della Unione europea

TUE: Trattato della Unione europea

UE: Unione europea

VIA: Valutazione di impatto ambientale

SOMMARIO

Abstract

1. Due premesse necessarie
2. Il concetto europeo di "prevenzione rischi" tra sentenza BVerfG *Kalkar* e sentenza CGUE *Ortscheit*
3. "Abuso" e "raggiro" nel *Tertium comparationis* di CGUE cause riunite *C-196-197/16*
4. Il TFUE e le due fonti principali di legittimazione costituzionale degli obblighi per TAP
5. La struttura nomologica dell'IGA
6. La struttura nomologica del Reg. 347
7. IGA e Reg. 347 nel sistema italiano delle fonti: nessuna situazione "meramente interna" può prevalere
8. Conseguenze per lo Stato e TAP oltre ogni ragionevole dubbio sui PIC
9. Equivalenza dei DF e obblighi applicativi:
 - 9a. - di integrazione e "leale collaborazione" nelle definizioni
 - 9b. - di precauzione e resilienza
 - 9c. - di maggior protezione ambientale
 - 9d. - di "correzione alla fonte"
 - 9e. - di considerazione del Capo VII della Carta di Nizza
10. "Equivalenza" dei DF e obblighi di protezione e rimozione
11. Obblighi euro-unitari e ipotesi di illecito interno allo Stato
12. Declinazioni di diritto penale italiano degli obblighi euro-unitari
13. Obbligo di "correzione alla fonte" ed "effetti cumulativi" nella VIA
14. Obbligo di precauzione e modalità di applicazione della disciplina Seveso
15. Illiceità europea e immunità operativa dopo la decisione C-Edu *Cordella et al.*
16. Gli effetti paradossali di qualsiasi prospettiva differente, in violazione del TFUE

Schemi conclusivi

ABSTRACT

L'esito del confronto sul referto peritale, consegnato al GIP del Tribunale di Lecce (nel procedimento penale n. 463/2018 reg.gip-524/2018 regnr pm) e discusso nella udienza del 21 gennaio 2019, può dar luogo a incertezza e suggerire uno scenario di controversia meramente tecnico-scientifica. Tale incertezza, però, è destinata a rivelarsi apparente, una volta collocato, l'esito del confronto, nel contesto delle regole e della deontologia richieste dal diritto europeo, a partire dagli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE (*paragrafi 1 e 4*); contesto di indefettibile riferimento per l'opera TAP, in ragione del Reg. 347, fonte europea direttamente vincolante e applicabile verso tutti, e dell'IGA, esplicitamente referenziato alle fonti europee per TAP (*paragrafi 4-7*). La deontologia europea è stata sviluppata da una copiosa giurisprudenza, particolarmente significativa proprio sul fronte della tutela della salute nell'ambito delle decisioni di pericolo o rischio e di applicazione della precauzione nella formula "*in dubio pro securitate*" (*paragrafo 2 e paragrafi 9a-9e*). Ne è derivato un complesso di protocolli di comparazione della "pluralità di esperienze" degli Stati membri, al quale non ci si può sottrarre, se non a costo di "abusi", "elusioni" o "raggiri" del diritto UE, in ragione dell'approccio tipicamente funzionale del processo di integrazione e, per il settore delle infrastrutture energetiche, in ragione della ricerca dei livelli più alti di sicurezza e tutela e di competizione *in melius* fra Stati, esplicitamente desumibili dagli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE (*paragrafo 3*). Gli obblighi di applicazione del diritto europeo servono allo scopo (*paragrafi 8-10*), in modo da scongiurare disparità di trattamento tra Cittadini e imprese all'interno dello "spazio giuridico europeo" e situazioni di "*Forum Shopping*", a vantaggio esclusivo degli interessi privati e a discapito dei migliori standard di garanzia dei DF e della sicurezza (*paragrafi 8-10*). Pertanto, utilizzando i protocolli ermeneutici indicati dalle "*Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale*", non c'è spazio ad alcun "*ragionevole dubbio*" sul fatto che il decisore nazionale debba tener conto di tale deontologia europea, al fine di dirimere controversie apparentemente solo "tecnico-scientifiche" (*paragrafi 3-11*). Fuori di qualsiasi "*ragionevole dubbio*" è pure la considerazione che gli obblighi euro-unitari non sono mai oggetto di una insindacabile discrezionalità domestica (inammissibile in base agli artt. 11 e 117.1 Cost.), sicché anche la loro semplice "elusione" consuma forme di illecito (come confermato da CGUE in cause riunite C-196-197/16), potenzialmente rilevanti sul fronte penale (*paragrafi 3 e 11-12*). L'esito del confronto sul referto peritale, consegnato al GIP del Tribunale di Lecce, pone in evidenza due certezze di violazione degli obblighi euro-unitari: l'omessa analisi dei c.d. "effetti cumulativi" nella VIA (non sanabile, data la mancata riapertura della VIA); la conseguente sottrazione di TAP alla verifica - possibile solo in presenza della citata analisi degli "effetti cumulativi" - della comparazione del progetto con la "pluralità di esperienze" europee di applicazione della disciplina Seveso, per il conseguimento della miglior sicurezza e tutela della salute, richiesto dal TFUE (*paragrafi 13-14*). Rispettare la deontologia europea non avrebbe significato impedire la realizzazione di TAP. Avrebbe consentito la più rigorosa valutazione degli "effetti cumulativi" e l'utilizzo dei migliori standard di rispetto dei DF, praticati in altri Stati membri in situazioni analoghe (tra l'altro, documentalmente censite dalla stessa UE e quindi accessibili, e per di più mai censurate dalla UE per vizio di proporzionalità), scongiurando sul nascere la disparità di trattamento fra Cittadini europei dei diversi territori (alcuni garantiti nella sicurezza *meglio di* altri) e rendite private da "*Forum Shopping*" dentro lo "spazio giuridico europeo" (con imprese sottoposte, in alcuni territori, a *oneri procedurali più rigorosi di* quanto richiesto, in altri territori, per altre) (*paragrafo 14*). Inoltre, dopo la decisione C-Edu Cordella et al. del 2019, la presenza di illeciti europei non può giustificare alcuna forma di immunità (*paragrafo 15*). Qualsiasi differente prospettiva di considerazione dei referti peritali sortirebbe risultati paradossali, non solo perché non conformi con il diritto europeo, ma soprattutto perché di fatto propensi a tollerare "zone franche" rispetto agli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE: il che è escluso dal Reg. 347, dall'IGA e da C-Edu Cordella et al. (*paragrafo 16*).

MICHELE CARDUCCI è Professore ordinario di Diritto costituzionale comparato e Diritto climatico nella Università del Salento (<https://www.unisalento.it/web/guest/scheda-utente/-/people/michele.carducci>) e Coordinatore del CEDEUAM-Red Clasco, Centro Di Ricerca Euro Americano sulle Politiche Costituzionali (www.cedeuam.it).

1. Due premesse necessarie

I contenuti del confronto peritale, riferiti al procedimento penale n. 463/2018-534/2018 presso il Tribunale di Lecce, possono essere letti in tre modi diversi, rispettivamente qualificabili come epistemico, assiologico e deontologico¹.

Con la lettura epistemica, ci si limita a prendere atto della esistenza di divergenze nell'impostare le risposte ai quesiti formulati, collocando tale divergenza nell'ambito di una normale controversia tecnico-scientifica dove, pur partendo da parametri normativi comuni (come, nel caso, la disciplina Seveso), si manifestano fisiologiche plurime *scelte* di metodi e protocolli di ricerca, non necessariamente convergenti nei risultati².

Con quella assiologica, la divergenza viene letta anche come conseguenza di un diverso apprezzamento delle dimensioni valoriali del parametro normativo (sicurezza, salute umana, salubrità dell'ambiente ecc..., sempre nel caso della disciplina Seveso), inevitabilmente riflesso sulle *preferenze* del soggetto (tecnico o scienziato) interpellato³.

È solo la lettura deontologica, però, che permette di orientarsi nella decisione.

Infatti, il confronto peritale, interno al procedimento penale n. 463/2018-534/2018, identifica un tipico scenario di "diritto della scienza incerta" nella "pluralità di esperienze"⁴.

Il "diritto della scienza incerta" nella "pluralità di esperienze" è sempre contraddistinto da due elementi speculari:

- a) l'incertezza prodotta dalle divergenze di valutazioni tecnico-scientifiche (c.d. incertezza soggettiva epistemica e assiologica);
- b) la certezza che tali divergenze dipendano non solo dalle differenti *preferenze* valoriali e valutative che percorrono la scienza e le conseguenti *scelte* nelle configurazioni dei fatti e delle conclusioni, ma anche da una certa dose di "incertezza oggettiva", derivante, prima ancora che da insufficienze di metodo tecnico, dalla non sempre esaustiva considerazione del sistema delle fonti giuridiche, delle regole e dei principi, al cui interno il contributo tecnico si colloca⁵.

Una simile constatazione è quanto mai opportuna in un caso come quello dell'applicabilità o meno della disciplina Seveso, dove il "diritto della scienza incerta" coincide con la "pluralità di esperienze" dello "spazio giuridico europeo" e il suo c.d. "*acquis*" comunitario di definizioni e modalità appunto deontologiche di integrazione⁶.

Questa è la prima premessa, da cui partire per un corretto apporto ricognitivo nella lettura del contributo peritale sull'applicabilità della disciplina Seveso a TAP.

Non a caso, la premessa coincide con le ragioni che hanno spinto e spingono la UE a produrre fonti di cognizione sulla disciplina Seveso, finalizzate non tanto alla mera elencazione delle

¹ Cfr., in senso simile, S. Grassi, *Prime osservazioni sul "principio di precauzione" come norma di diritto positivo*, in *Dir. e gestione dell'ambiente*, 1, 2001, 37-39.

² Sulle varie forme di manifestazione delle controversie tecnico-scientifiche, rispetto a parametri normativi comuni di decisione, si v. A. Lorenzet, *Il lato controverso della tecnoscienza*, Bologna, il Mulino, 2013, e ancor prima L. Violini, *Le questioni scientifiche controverse nel procedimento amministrativo*, Milano, Giuffrè, 1986.

³ Sulla rilevanza di tale profilo anche nel campo delle decisioni di imputazione delle responsabilità penali, si v. D. Castronuovo, *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2011, 1-44, e G. Forti, "*Accesso*" alle informazioni sul rischio e responsabilità: una lettura del principio di precauzione, in *Criminalia*, 2006, 161-194.

⁴ Sulla formula utilizzata, si v. M.C. Talacchini, *Ambiente e diritto della scienza incerta*, in S. Grassi, M. Cecchetti, A. Andronio (cur.), *Ambiente e diritto*, I, Firenze, Olschki, 1999, 74 ss.

⁵ In generale, cfr. L. Marini, *Il principio di precauzione nel diritto internazionale e comunitario*, Padova, Cedam, 2004, 325 ss., e S. Di Benedetto, *Il principio di precauzione nel diritto internazionale*, Lecce, Argo, 2006, 11 ss.

⁶ Su "spazio giuridico europeo" e "*acquis*" comunitario come deontologia di integrazione europea, cfr., in sintesi, O. Audéoud, *L'acquis communautaire, du mythe à la pratique*, in *Rev. Études Comp. Est-Ouest*, 33, 2002, 3, 67-77.

esperienze, quanto soprattutto alla "armonizzazione"⁷ di definizioni, regole e principi sottesi a tale disciplina⁸.

Del resto, è appena il caso di ricordare, perché verrà richiamato più volte nel corso dello scritto, che la disciplina Seveso si inserisce nel sistema delle regole indicate dagli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE. E lo stesso sistema fonda gli obblighi di TAP, perché così previsto - come si puntualizzerà più oltre⁹ - sia dall'IGA, ratificato in Italia con la l. n. 152/2013, sia dai "Considerando" e dalle regole del Reg. 347 sui PIC.

2. Il concetto europeo di "prevenzione rischi" tra sentenza BVerfG *Kalkar* e sentenza CGUE *Ortscheit*

Quella c.d. "Seveso" non è una semplice disciplina settoriale di descrizione e definizione di determinate attività: è una normativa di prevenzione dai rischi per la tutela del diritto alla salute¹⁰. Questo significa che il fulcro della sua normatività risiede nell' "acquis", a livello europeo, dei concetti di "prevenzione" e di "rischio", in funzione di tre obiettivi di integrazione: evitare discriminazioni nella libera circolazione di Cittadini e imprese all'interno dello "spazio giuridico europeo"; identificare pratiche di "abuso di diritto" o "elusione" all'interno degli Stati; eliminare tentazioni di c.d. "Forum Shopping" da parte degli investitori extraeuropei sul fronte della sicurezza dei Cittadini e della effettività dei loro DF e in spregio degli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE¹¹.

Che l' "acquis" comunitario si declini nei termini sopra riportati è confermato dalla stessa UE, attraverso una serie di atti formali propri e degli Stati membri.

In questa sede, se ne ricordano principalmente due, riferiti a:

- a) la declinazione europea del principio di precauzione come meccanismo inverso a quello del "mutuo riconoscimento";
- b) la qualificazione del rischio e del pericolo rispetto alla tutela della salute e della sicurezza umana.

Dentro la UE, il principio di precauzione è assunto come indice di "qualità" delle decisioni interne agli Stati nel rapporto tra rischio e pericolo¹². Esso, in poche parole, non opera nella sua versione "massimalista" (secondo cui andrebbero sospese tutte le decisioni che non possano essere considerate senz'altro prive di qualsiasi rischio per la salute e per l'ambiente), bensì in quella "deontologica", grazie alla quale, invece che discutere di una opzione secca SI/NO verso una determinata decisione rischiosa/pericolosa, si predispone un criterio metodologico di

⁷ Su tale approccio nel diritto ambientale europeo, cfr., per es., M.G. Faure, *The Harmonization, Codification and Integration of Environmental Law: a Search for Definitions*, in *Eur. Environmental L. Rev.*, June 2000, 174-182.

⁸ Ci si riferisce, nello specifico, all'European Commission's Joint Research Centre, *Seveso Inspection Series*, Publications Office of the European Union (annuario) (<http://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/>), al monitoraggio degli incidenti (<http://ec.europa.eu/environment/seveso/index.htm>), al Report di Z. Gyenes, M.H. Wood, M. Struckl, *Handbook of Scenarios for Assessing Major Chemical Accident Risks* (EUR 28518 EN), ma anche al Final Report *Assessing the Case for EU Legislation on the Safety of Pipelines and the Possible Impacts of such an initiative* (ENV.G.1/FRA/2006/0073- 2011), al Final Report *Analysis and Summary of Member States' Reports on the Implementation of Directive 96/82/EC on the Control of Major Accident Hazards Involving Dangerous Substances* (May 2017)-*Relazione sull'applicazione negli Stati membri, nel periodo 2012-2014, della direttiva 96/82/CE sul controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose* (COM(2017) 665 final) e al documento COM (2003) 338 definitivo, dell'11 giugno 2003, sulla *Strategia europea per l'ambiente e la salute*.

⁹ Cfr. paragrafi 4-7.

¹⁰ Cfr. B. Pozzo (ed.), *The Implementation of the Seveso Directives in an Enlarged Europe*, Austin-Boston etc, Wolters Kluwer, 2009, e, più generalmente, L. Centemeri, *Ritorno a Seveso*, Milano, Bruno Mondadori, 2006. Sulla declinazione della sicurezza nel rapporto con i beni ambientali e del paesaggio, secondo la giurisprudenza costituzionale italiana, si v. M. Bellocchi, P. Passaglia (cur.), *La giurisprudenza costituzionale relativa al riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia di «ambiente» e di «beni culturali»*, Roma, Corte costituzionale, 2010.

¹¹ Cfr., di recente, S. Pugliese, *Il rischio nel diritto dell'Unione europea*, Bari, Cacucci, 2017, e P. Savona, *Il governo del rischio*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013.

¹² Cfr., in sintesi, P. Savona, *Il principio di precauzione e il suo ruolo nel sindacato giurisdizionale sulle questioni scientifiche controverse*, in *federalismi.it* (www.federalismi.it), 25, 2011, 1-22.

organizzazione delle deliberazioni in ambiti caratterizzati da incertezza scientifica nella "pluralità di esperienze", garantendo strumenti di partecipazione, informazione, analisi costi-benefici, considerazione delle conseguenze "armonizzanti" e dinamicamente "perfezionabili" a livello europeo di quella "pluralità di esperienze"¹³.

Si spiega, in tal modo, il suo perseguimento attraverso lo strumento normativo della direttiva europea (fonte ottativa di orientamento degli obiettivi nella "pluralità di esperienze") e non del regolamento (fonte immediatamente applicabile e vincolante ad una "unica esperienza" per tutti).

Questo, però, non significa che la concretizzazione del principio di precauzione sia rimessa alla esclusiva sfera della giurisdizione dei singoli Stati, come la diversità di esperienze nazionali di applicazione della disciplina Seveso potrebbe lasciar intendere¹⁴.

L'obiettivo della deontologia europea della precauzione è quello di conseguire uno standard comune di sicurezza sempre più elevato e quindi di armonizzare le "pluralità di esperienze". Ma tale standard, invece di essere aprioristicamente determinato (approccio velleitario, data la impossibilità di definire normativamente *a priori* che cosa sia effettivamente un rischio per la sicurezza in campi di incertezza scientifica e di "pluralità di esperienze"), viene dinamicamente desunto proprio dall'esperienza degli Stati nell'attuazione delle direttive in materia.

A questo scopo, è utile ribadirlo, servono i citati *Reporting* della UE su *come* gli Stati diano seguito alla disciplina Seveso¹⁵. In quest'ottica, si comprendono gli enunciati dei citati artt. 26, 114 e 194 TFUE.

Ecco allora che proprio dall'esperienza degli Stati è possibile elaborare una definizione euro-unitaria dei concetti di rischio e di pericolo.

Un punto fondamentale di questo percorso è stato offerto dalla Germania, con la decisione del BVerfG nota come *Kalkar Urteil*¹⁶. Questa sentenza declina il principio di precauzione nella formula "*in dubio pro securitate*", dove il dubbio è verificato attraverso la c.d. "teoria dei tre gradini" (*Dreistufen Theorie*). I "tre gradini" definiscono tre livelli di (in)certezza circa l'esistenza di un pericolo in termini di "incombenza", "possibile rischio" e "rischio residuale", da cui far derivare tre opzioni: rigetto della decisione per prevalenza assoluta della tutela della salute delle persone e dell'ambiente, nel primo caso; più alti livelli di garanzia di salute e ambiente attraverso metodi di condivisione del rischio (in termini di informazione e partecipazione del pubblico ai dibattiti sulla decisione precauzionale, di trasparenza nell'analisi costi-benefici ecc.), in presenza di "possibile rischio"; infine, decisione discrezionale unilaterale, in caso di "rischio residuale" (nel duplice senso che l'attività è sì di per sé rischiosa, ma non è ancora definibile la sua portata, per assenza appunto di evidenze empiriche di inferenza bayesiana)¹⁷.

Il nucleo della dottrina giurisprudenziale *Kalkar* è nel ricorso al patrimonio di conoscenze non solo tecnico-scientifiche ma anche empiriche e normative, utili a qualificare sia il rischio che le modalità di sua condivisione nell'assunzione di decisioni pubbliche.

Questo metodo è stato fatto proprio dalla UE, a livello tanto giurisprudenziale quanto normativo (ancora una volta il riferimento è ai citati artt. 26, 114, punti 3, 4 e 5, e 194 TFUE). Da un lato,

¹³ Cfr. F. Trimarchi, *Principio di precauzione e «qualità» dell'azione amministrativa*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, 2005, 1673 ss., e A.M. Princigalli, *Il principio di precauzione; «danni gravi e irreparabili» e mancanza di certezza scientifica*, in *Il diritto dell'agricoltura*, 2004, 145 ss.

¹⁴ Si cfr., ancora una volta, i documenti elencati *supra*, nella nota 8, finalizzati, al contrario, alle migliori e più rigorose prassi di attuazione delle direttive (come la disciplina Seveso), in nome appunto dell'armonizzazione dinamica della "pluralità di esperienze" dentro lo "spazio giuridico europeo", per la miglior tutela dei Cittadini e l'inibizione del "*Forum Shopping*".

¹⁵ In prospettiva di filosofia del diritto, tale approccio è stato definito di formalizzazione bayesiana della procedura decisionale, proprio perché caratterizzato dalla raccolta di dati di "pluralità di esperienze" giuridiche degli Stati, a fini di armonizzazione di definizioni condivise in tema di sicurezza: cfr. B. Osimani, F. Russo, J. Williamson, *Scientific Evidence and the Law: an Objective Bayesian Formalization of the Precautionary Principle in Pharmaceutical Regulation*, in *J. Philosophy, Science & L.*, 11, 2011, 1-25.

¹⁶ *BVergGE* 49, 89, 137 ss.

¹⁷ Giova ricordare che anche in Italia, con la sentenza del CdS Sez. VI n. 3767/2016, si è osservato che il principio di precauzione «consente, ma non impone incondizionatamente» all'amministrazione di attivarsi in presenza di «pericoli soltanto ipotizzati (e non ancora suffragati da evidenze scientifiche)».

l'approccio del "possibile rischio" contraddistingue di fatto la disciplina Seveso (stabilendo appunto oneri di condivisione dei grandi rischi, attraverso informazione e partecipazione). Dall'altro, la CGUE ha chiarito che il principio di precauzione, nel significato "*in dubio pro securitate*", funziona come una sorta di meccanismo inverso rispetto al principio di "mutuo riconoscimento", elaborato a partire dalla sentenza CGUE *Cassis de Dijon* del 20 febbraio 1979 per la liberalizzazione del mercato, nel senso che il generale divieto di discriminazione nella libera circolazione dentro lo "spazio giuridico europeo" trova un limite nella possibilità degli Stati membri di imporre comunque il rispetto di normative interne più restrittive di quelle europee, se finalizzate a tutelare appunto la salute e la sicurezza delle persone e dell'ambiente in presenza di "rischi possibili" (cfr. per es. CGUE cause riunite *C-13/91* e *C-113/91*).

Questo ha portato a maturare due acquisizioni euro-unitarie, empiricamente confermate dalle diverse prassi applicative della disciplina Seveso fra gli Stati membri:

- a) che, in tema di rischi, «*la salute e la vita delle persone occupano il primo posto*» (dalla sentenza *Ortscheit* CGUE causa *C-320/93*, punto 16, alle successive CGUE causa *C-434/02*, punto 58, e causa *C-2010/03*, punto 60)¹⁸;
- b) che, in tema di rischi, la limitazione del "mutuo riconoscimento" per la liberalizzazione del mercato è legittima solo in presenza di standard nazionali migliorativi rispetto a quelli europei, in termini appunto di salute e vita delle persone ("*pro securitate*"), e non certo per la prospettiva opposta, che andrebbe viceversa ad attivare una concorrenza al ribasso tra sistemi diversi di regolazione della sicurezza dei Cittadini, a vantaggio di logiche di "*Forum Shopping*" per imprese e investitori all'interno dello "spazio giuridico europeo"¹⁹.

Ecco perché le migliori esperienze giuridiche di sicurezza per la salute e l'ambiente identificano il parametro dinamico della deontologia europea sulla precauzione e l'attuazione delle direttive che la incanalano nei diversi settori di prevenzione: nella "pluralità di esperienze" attuative degli Stati, in tema di sicurezza e prevenzione dai rischi, si deve mirare ai migliori standard "*pro securitate*", derivati dalle giurisprudenze nazionali (caso *Kalkar*) ed euro-unitarie (caso *Ortscheit* e successivi).

La importante²⁰ "Comunicazione UE del 2000" in tema di precauzione lo ha confermato ulteriormente: la considerazione del rischio non viene ricondotta alle semplici valutazioni tecnico-scientifiche (alle loro "incertezze"), ma alla sua accettabilità dentro un quadro giuridico unitario, che è appunto lo "spazio giuridico europeo", e nell'assunzione della responsabilità di armonizzarsi o meno a tale quadro in funzione dei migliori standard di esperienza giuridica fra gli Stati (artt. 26, 114 punti 3, 4 e 5, 194 TFUE)²¹.

La conclusione è rilevante e può essere riassunta in tre passaggi:

- a) che le "incertezze scientifiche" rimangono tali, come non può non essere per episteme stessa della scienza, sicché compito di qualsiasi decisione non è risolvere incertezze epistemiche, ma puntare sui migliori standard di tutela dei DF e della sicurezza nello "spazio giuridico europeo";
- b) la "pluralità di esperienze" dentro lo "spazio giuridico europeo" non è mai fonte né di "incertezza" né di frammentazione discrezionale di opzioni su preferenze/scelte, giacché,

¹⁸ In tutta la giurisprudenza della CGUE si evince che l'obiettivo della precauzione (nel significato "*in dubio pro securitate*") non è mai "interno alla scienza" (per dirimere la semplice controversia tecnico-scientifica), ma è sempre socio-politico (per tutelare la vita, l'integrità psicofisica dei Cittadini e la salubrità dell'ambiente, di fronte alle incertezze scientifiche sulla qualificazione del rischio e del pericolo).

¹⁹ Sul tema del "*Forum Shopping*", cfr. M. Gnes, *La scelta del diritto. Concorrenza tra ordinamenti, arbitraggi, diritto comune europeo*, Milano, Giuffrè, 2004.

²⁰ Importante, perché le "Comunicazioni", ancorché non siano atti con efficacia propriamente normativa, definiscono i parametri comuni di comparazione delle esperienze giuridiche degli Stati membri, a fini di identificazione degli standard migliori di integrazione europea: cfr. M. Antonioli, *Comunicazioni della Commissione europea e atti amministrativi nazionali*, Milano, Giuffrè, 2000.

²¹ Documento COM/2000/0001 def. del 2 febbraio 2000, su Risoluzione del Consiglio del 13 aprile 1999 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:52000DC0001>), per es. paragrafi 5 e 6 del Sommario, dove si legge, tra l'altro, che la protezione della salute è destinata ad assumere carattere preponderante rispetto alle considerazioni economiche.

nell'uno come nell'altro caso, la situazione conseguente, invece di integrare, favorirebbe la concorrenza al ribasso degli ordinamenti e il "*Forum Shopping*" degli interessi privati a discapito di DF e sicurezza, come richiesto invece dagli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE;

c) al contrario, la "pluralità di esperienze" in ambiti di "incertezze scientifiche" non può che tendere deontologicamente alla standardizzazione "emulativa"²² delle migliori prassi per la migliore tutela dei DF e della sicurezza.

Il principio di "leale collaborazione" (o "cooperazione"), maturato dalla CGUE e incluso nell'art. 4.3 TUE, lo ha suggellato definitivamente.

Nella medesima ottica si spiega anche il criterio del "mutuo riconoscimento", che l'art. 67 TFUE colloca tra i principi generali dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel rispetto dei DF, e che gli artt. 81 e 82 TFUE considerano presupposto della cooperazione giudiziaria in materia civile e penale.

D'altra parte, impostare dinamicamente la qualificazione dei contenuti della sicurezza e dei concetti di rischio/pericolo è l'unica deontologia possibile in un sistema multilivello come quello europeo, perché permette di neutralizzare la perdita di significato delle direttive europee, derivante dalla eventuale non convergenza fra gli Stati nella loro concretizzazione nella "pluralità di esperienze", e ridurre i "costi" di comprensione dei loro contenuti all'interno degli Stati²³.

Sempre la CGUE, nel *Parere 2/13* del 18 dicembre 2014 sull'adesione della UE alla CEDU, giustifica tale ottica, «fondamentale per il mantenimento di uno spazio senza frontiere interne» (par. 191), come evoluzione del meccanismo di reciproca fiducia, da intendere in termini sia di "conformità" al diritto UE che di "corretta applicazione" dello stesso da parte degli Stati, le cui "plurali esperienze" sono sempre tra loro "funzionalmente comparabili" non perché "identiche", ma perché parametriche al *Tertium comparationis* del diritto UE e alla reciproca emulazione dei migliori livelli di sua concretizzazione per le libertà e i DF (cfr. anche CGUE cause *C-411/10* e *493/10*, punti 78-80).

3. "Abuso" e "raggiro" nel *Tertium comparationis* di CGUE cause riunite *C-196-197/16*

Contestare o ignorare questa deontologia comporta un "abuso", una "forzatura" o una "elusione" del diritto europeo. E la elusione del diritto europeo è comunque proibita in Italia dall'art. 1 della l. n. 241/1990.

Del resto, proprio per il fatto che i concetti di "abuso", "forzatura", "raggiro", "elusione" non conoscono corrispondenze lessicali e semantiche sovrapponibili nel linguaggio giuridico degli Stati membri e dei quelli della UE²⁴, solo l'approccio deontologico della "leale collaborazione" potrà scongiurare la confusione nella definizione dei contenuti del diritto europeo sia tra privati, per la libera circolazione di Cittadini e imprese, sia tra gli Stati per la loro integrazione europea²⁵.

²² Sul concetto di "*Emulation*" come carattere interno/esterno del diritto UE, cfr. R. Dragneva, K. Wolczuk, *European Union Emulation in the Design of Integration*, in D. Lane, V. Samokhvalov (eds.), *The Eurasian Project and Europe*, London, Palgrave Macmillan, 2015, 135-152.

²³ In altre parole, la prospettiva della cooperazione e della tensione dinamica verso il miglior standard garantisce l'efficienza funzionale dello "spazio giuridico europeo". Nell'analisi dei sistemi multilivello federali, si parla di "efficienza Kaldor-Hicks" (cfr. R.D. Cooter, *The Strategic Constitution*, Princeton, Princeton Univ. Press, 2000, 53 ss.). Con riguardo al contesto italiano ed europeo, cfr. M. Abrescia, *Un diritto al futuro: analisi economica del diritto, Costituzione e responsabilità tra generazioni*, in R. Bifulco, A. D'Aloia (cur.), *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*, Napoli, Jovene, 2008, 168 ss.

²⁴ Cfr. N.N. Shuibhne, *The Coherence of EU Free Movement Law, Constitutional Responsibility and the Court of Justice*, Oxford, Oxford Univ. Press, 2013.

²⁵ Merita, in proposito, di essere richiamato il c.d. "*Abuse Test*", tracciato dalla pronuncia della CGUE *Emsland-Stärke* (causa *C-111/99*), come sintesi degli approcci convergenti europei di verifica di elusioni, raggiri e forzature del diritto europeo.

L'obbligo del "primato" del diritto europeo (originario, derivato e complementare) e dell' "effetto utile" nella sua applicazione risponde allo scopo²⁶. Se il "primato" risolve le antinomie tra diritti statali e diritto UE, a favore di regole e principi europei, l' "effetto utile" presidia la ricerca delle "migliori soluzioni" pratiche nell'applicazione di quel "primato".

Di fronte a questo scenario, il margine di discrezionalità definitoria, interpretativa e applicativa degli Stati è destinato a ridursi, man mano che gli standard europei di "primato" ed "effetto utile" si innalzano nella "pluralità di esperienze" degli Stati membri, quale *Tertium comparationis* del come correttamente adempiere al meglio agli obblighi europei²⁷.

In tale prospettiva si muovono, non a caso, le "Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale"²⁸, dove si legge che «un rinvio pregiudiziale può, segnatamente, risultare particolarmente utile quando dinanzi al giudice nazionale è sollevata una questione di interpretazione nuova che presenta un interesse generale per l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione, o quando la giurisprudenza esistente non sembra fornire i chiarimenti necessari in un contesto di diritto o di fatto inedito» e «salvo qualora esista già una giurisprudenza consolidata in materia o qualora la corretta interpretazione della norma di diritto di cui trattasi non lasci spazio a nessun ragionevole dubbio» (enfasi nostre).

Pertanto, "abusi", "raggiri", "forzature", "elusioni" corrispondono per lo più a un modello di illecito assimilabile a quello della "disobbedienza": una "disobbedienza" ad assetto variabile, perché derivante non solo dall'alternativa "secca" norme di divieto/norme d'obbligo del diritto europeo originario e derivato, ma anche da tutte le sotto-articolazioni "complementari" dello "spazio giuridico europeo"²⁹, che proprio sul fronte della sicurezza e della tutela della salute e dell'ambiente conoscono la loro più ampia diffusione³⁰.

Anche in Italia, soprattutto dopo la C.-cost. 58/2018 sulla incostituzionalità di qualsiasi posizione "tirannica" di un diritto a discapito della salute e dell'ambiente, questo approccio euro-unitario ad assetto variabile sembra aver trovato finalmente collocazione³¹.

Nell'ambito specifico della prevenzione dei rischi e della VIA, la sintesi più completa del percorso, nell'intreccio di "primato" ed "effetto utile", è stata scandita dalla decisione CGUE del 26 luglio 2017 nelle cause riunite C-196/16 e C-197/16, con i seguenti punti di diritto ispirati all'ordito "in dubio pro securitate" inaugurato da BVerfG Kalkar e CGUE *Ortscheit*:

- n. 33 «... necessità che, a livello di processo decisionale, l'autorità competente tenga conto il prima possibile delle eventuali ripercussioni sull'ambiente di tutti i processi tecnici di programmazione e di decisione, al fine di evitare fin dall'inizio inquinamenti e altre perturbazioni piuttosto che combatterne successivamente gli effetti (sentenza del 3 luglio 2008, Commissione/Irlanda, C-215/06, EU:C:2008:380, punto 58)»;
- n. 35 «in virtù del principio di leale cooperazione sancito all'articolo 4 TUE, gli Stati membri sono nondimeno tenuti a rimuovere le conseguenze illecite di tale violazione del diritto dell'Unione. Le autorità nazionali competenti devono pertanto adottare, nell'ambito delle loro competenze, tutti i provvedimenti necessari per rimediare all'omissione della valutazione di impatto ambientale, ad esempio revocando o sospendendo un'autorizzazione già rilasciata al fine di effettuare una tale valutazione (v., in tal senso, sentenze del 7 gennaio 2004, Wells, C-201/02, EU:C:2004:12, punti 64 e 65; del 3 luglio 2008, Commissione/Irlanda, C-215/06,

²⁶ Cfr. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114533>.

²⁷ Cfr., in prospettiva ricostruttiva di teoria generale, D. Amirante (cur.), *La forza normativa dei principi. Il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*, Padova, Cedam, 2006.

²⁸ (2016/C 439/01) in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2016:439:FULL&from=EN>

²⁹ Cfr. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114533>.

³⁰ Cfr. F. Centonze, *La normalità dei disastri tecnologici*, Milano, Giuffrè, 2004, sulle implicazioni di tale assetto variabile nel campo del diritto penale.

³¹ Come sembra ulteriormente tracciato anche dalla recente decisione della C-Edu Cordella et al. c. Italia, del 24 gennaio 2019.

EU:C:2008:380, punto 59, nonché del 28 febbraio 2012, Inter-Environnement Wallonie e Terre Wallonne, C-41/11, EU:C:2012:103, punti 42, 43 e 46)»;

- n. 36 «*lo Stato membro interessato ha l'obbligo di risarcire tutti i danni causati dall'omissione di una valutazione di impatto ambientale prescritta dal diritto dell'Unione (sentenza del 7 gennaio 2004, Wells, C-201/02, EU:C:2004:12, punto 66)»;*

- n. 37 «*... il diritto dell'Unione non osta a che le norme nazionali consentano, in taluni casi, di regolarizzare operazioni o atti irregolari rispetto al diritto dell'Unione (sentenze del 3 luglio 2008, Commissione/Irlanda, C-215/06, EU:C:2008:380, punto 57; del 15 gennaio 2013, Križan e a., C-416/10, EU:C:2013:8, punto 87, nonché del 17 novembre 2016, Stadt Wiener Neustadt, C-348/15, EU:C:2016:882, punto 36)»;*

- n. 38 «*la Corte ha precisato che una siffatta possibilità di regolarizzazione deve essere subordinata alla condizione di non offrire agli interessati l'occasione di eludere le norme di diritto dell'Unione o di disapplicarle e di rimanere eccezionale (sentenze del 3 luglio 2008, Commissione/Irlanda, C-215/06, EU:C:2008:380, punto 57; del 15 gennaio 2013, Križan e a., C-416/10, EU:C:2013:8, punti 87, nonché del 17 novembre 2016, Stadt Wiener Neustadt, C-348/15, EU:C:2016:882, punto 36)»;*

4. Il TFUE e le due fonti principali di legittimazione costituzionale degli obblighi per TAP

Fornite le premesse deontologiche di inquadramento della disciplina Seveso, si deve ora verificare come inquadrare altrettanto correttamente ed esaustivamente il progetto denominato TAP.

Anche per TAP, come anticipato, si deve partire da due fattori determinanti e indefettibili di prospettiva euro-unitaria:

a) la natura di PIC dell'opera³², presidiata da due specifiche fonti, una transfrontaliera e l'altra sovranazionale;

b) il contesto europeo delle prassi applicative delle discipline di settore, riferibili al progetto (compresa la disciplina Seveso, nei termini prima sintetizzati della "leale collaborazione"), in ragione della funzione dei PIC di dar vita a infrastrutture energetiche europee, quindi a opere di finalità e portata non esclusivamente nazionale o locale, rilevanti ai sensi del TFUE.

Del TFUE, infatti, è indispensabile ricordare i seguenti articoli in "materia" energetica, già precedentemente richiamati e direttamente riferibili a TAP: 26 (sulla disciplina del mercato interno alla UE come «*spazio senza frontiere*»); 114 - nei punti 3 (dove si specifica che la integrazione del mercato interno «*in materia di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e protezione dei consumatori, si basa su un livello di protezione elevato, tenuto conto, in particolare, degli eventuali nuovi sviluppi fondati su riscontri scientifici*»), 4 (dove si permette che l'armonizzazione del mercato consenta comunque a uno Stato membro di «*mantenere disposizioni nazionali ... relative alla protezione dell'ambiente*») e 5 (in base al quale la facoltà di deroga dello Stato membro può anche consistere nell' «*introdurre disposizioni nazionali fondate su nuove prove scientifiche inerenti alla protezione dell'ambiente*») -, 194 (nella parte in cui si specifica che il mercato dell'energia è finalizzato all' «*esigenza di preservare e migliorare l'ambiente*») e 291 (sugli obblighi degli Stati di adottare «*tutte le misure di diritto interno necessarie per l'attuazione degli atti giuridicamente vincolanti dell'Unione*»).

Questi articoli confermano che lo "spazio senza frontiere" delle infrastrutture energetiche europee opera in una concorrenza *in melius* degli Stati membri per la protezione della salute e dell'ambiente.

Di riflesso, i richiamati due fattori di prospettiva euro-unitaria di TAP si presentano come specifica concretizzazione di quegli articoli del TFUE, per tre ragioni:

³² Cfr. <https://www.tap-ag.it/il-gasdotto/la-visione-dinsieme/lo-status-europeo>.

a) perché la natura di PIC del progetto TAP non consente margini di discrezionalità nazionale interna nella interpretazione e applicazione di qualsiasi disciplina - domestica o di diritto europeo - riferibile al progetto;

b) perché la natura di PIC dell'opera TAP deriva da un regolamento europeo e non da una direttiva, ossia da una fonte vincolante e direttamente applicabile ai sensi dell'art. 291.1 TUE, prevalente negli obblighi e standard in essa contenuti rispetto a qualsiasi prassi nazionale³³;

c) perché sia l'interpretazione che l'applicazione di qualsiasi disciplina riferibile al progetto deve garantire l'uniformazione degli atti e delle decisioni domestiche (comprese quelle giudiziali) ai livelli più alti di tutela dei DF e dei principi europei per "leale collaborazione" presupposta dai citati articoli del TFUE, attraverso l'obbligo di adeguamento alle acquisizioni interpretative della CGUE e alle migliori prassi applicative del diritto europeo (anche di settore), riscontrabili all'interno della "pluralità di esperienze" degli Stati membri della UE e non sanzionate dalla UE come inadempimento o illegalità europea o per vizio di proporzionalità.

Invero, le accennate ragioni riscontrano il loro fondamento in tutto il diritto originario europeo, in base a quanto disposto (oltre che dai citati artt. 26, 114-punti 3, 4 e 5-, 191 e 194 TFUE) sia dagli articoli 2 (punti 2 e 6), 4 (punto 2, *lettere c, e, h, i*), 101 (punto 1 *lettera d*) TFUE, sia dagli articoli 3 (punto 3), 4 e 6 TUE, fonti direttamente vincolanti Stati, Cittadini e imprese (CGUE cause 26/62, 6/64, e 11/70). Trovano conferma, inoltre, in una pluriennale e consolidata giurisprudenza europea.

Tornando alle due fonti normative specifiche che hanno legittimato l'avvio di TAP, queste sono:
- l'IGA del 13 febbraio 2013 (come fonte transfrontaliera), reso esecutivo con l. n. 153/2013;
- il Reg. 347 sui PIC (come fonte sovranazionale).

La prima fonte, quella transfrontaliera, è subordinata esplicitamente al diritto europeo, per i due Stati della UE firmatari dell'IGA (Grecia e Italia), con la conseguenza di soggiacere alla giurisdizione esclusiva della CGUE sia in termini di osservanza della sua giurisprudenza sia in termini di riferimento per qualsiasi dubbio interpretativo nell'applicazione delle discipline di settore³⁴.

Il Reg. 347 rientra invece nelle competenze di intervento trasversale e concorrente (*Shared Competence*), di cui agli artt. 2 e 191 TFUE, ma con un'aggiunta specifica, dovuta alla "dichiarazione di competenza"³⁵ che la UE ha formulato per la propria responsabilità internazionale nell'attuare gli accordi multilaterali in tema di coinvolgimento del pubblico nelle decisioni di impatto e sulla sicurezza ambientale, a partire dalla Convenzione di Aarhus; aggiunta che rafforza il parametro unitario europeo come unico riferimento per tutte le discipline di settore riferibili comunque a quegli accordi³⁶.

Del resto, tale intreccio fra Reg. 347 e accordi ambientali per il miglioramento condiviso degli standard di sicurezza è una conseguenza specifica della politica ambientale europea, come già formalizzata a partire dalla "Comunicazione UE 2002" in tema di "accordi ambientali a livello di Comunità nel quadro del piano d'azione 'Semplificare e migliorare la regolamentazione'"³⁷.

³³ Nella già cit. sentenza del CdS Sez. VI n. 3767/2016 si osserva che il principio di precauzione deve essere considerato nel quadro della diretta applicabilità o meno del diritto europeo e dei suoi obiettivi di sicurezza e dunque in funzione della esistenza di vincoli immediatamente coinvolgenti tanto i soggetti pubblici che privati. Inoltre, che l'adeguamento al diritto europeo, compreso quello ottativo delle direttive, prevalga su tutto il diritto nazionale (con la sola eccezione, come accennato, della migliore tutela dei DF), investendone qualsiasi dimensione, anche di prassi, è pacificamente confermato dalla CGUE, a partire dalla sentenza dell'8 luglio 1987, in causa C-262/85.

³⁴ A maggior ragione dopo la sentenza CGUE *Achmea BV* (causa C-284/16), sul primato degli artt. 267 e 344 TFUE rispetto agli IGA, e alla "Dichiarazione" dei rappresentanti degli Stati membri, del 15 gennaio 2019, sull'adesione incondizionata alla prevalenza del diritto europeo, rispetto al diritto transnazionale degli investimenti abilitato dagli IGA.

³⁵ Cfr. J. Heliskoski, *EU Declarations of Competence and International Responsibility*, in M. Evans, P. Koutrakos (eds.), *International Responsibility of EU*, Oxford-Portland, Hart, 2013, 189-212.

³⁶ Su questo intreccio, si v. P. Sands et al., *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 2012, 96 ss., e M. Renna, *Il sistema degli standard ambientali tra fonti europee e competenze nazionali*, in *Studi on. G. Berti*, III, Napoli, Jovene, 2005, 812 ss.

³⁷ COM(2002) 412 definitivo, del 17 luglio 2002.

Schematizzando, si può allora concludere che il "diritto della scienza incerta" nella "pluralità di esperienze" investe TAP con una triplice caratterizzazione:

- a) il parametro obbligato e infungibile è *solo* il diritto europeo;
- b) la deontologia europea per orientarsi nella "pluralità di esperienze" è *prescritta* da un regolamento direttamente vincolante sia gli Stati che i privati;
- c) la deontologia europea da seguire per TAP risponde alle regole degli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE.

La struttura nomologia rispettivamente dell'IGA e del Reg. 347 confermano questo schema.

5. La struttura nomologica dell'IGA

L'IGA ha una struttura molto chiara, che può essere suddivisa nei seguenti tre elementi.

- a) Si tratta di una fonte sottostante al diritto europeo originario e derivato, come si desume dalla lettura degli artt. 2 e 3 del testo.
- b) Si tratta non solo di una fonte ovviamente sottostante alla Cost. italiana, per il solo fatto di essere stata resa esecutiva con legge ordinaria, ma soprattutto di un atto privo di forza abrogativa o derogatoria di qualsiasi legge italiana e fonte europea, come chiarito nel "Glossario" dell'Appendice all'IGA.
- c) Inoltre, è proprio l'IGA a invocare esplicitamente "standard uniformi" e "non discriminatori" nella progettazione e nel funzionamento di TAP (*Preambolo n. 8*), ulteriormente dettagliati nell'art. 8 in termini anche di "sicurezza".

L'IGA opera dunque come fonte ricognitiva degli obblighi di TAP verso gli Stati e soprattutto verso la UE. Non a caso, TAP è stata di conseguenza inserita nei PIC (nel senso che rientra nei PIC, in quanto rispetta le specifiche regole e gli standard previsti dal Reg. 347 sui PIC).

Gli "standard uniformi", di conseguenza, devono rapportarsi al quadro normativo europeo e alla collegata deontologia.

Non deve stupire che tutto questo investa una società privata non europea, abilitata ad operare in territorio europeo. Nella UE, il diritto degli investimenti con Stati membri è subordinato al diritto europeo e alla tutela prioritaria della sicurezza e dei DF. Esso, in una parola, soggiace per intero all'*Hard Law* europeo.

Del resto, il vincolo del "rispetto" dei DF è affermato anche a livello internazionale dall'OIL. Si potrebbe ricordare in proposito la *Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy*, modificata il 17 marzo 2017³⁸, il cui *paragrafo 8* impone il "rispetto" (dunque il vincolo di *Hard Law*) della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo dell'ONU del 1948 e dei Patti internazionali del 1966 dell'ONU, quindi, ancora una volta, il primato di standard internazionali rilevanti proprio sul fronte dei DF e conformi tanto al diritto europeo (grazie all'art. 6 TUE) quanto al diritto nazionale italiano (grazie all'art. 117.1 Cost.), mentre i *paragrafi 37 e 39*, dedicati al tema della sicurezza, evocano il richiamo a "standard" sia "locali" che "internazionali", secondo una deontologia di orientamento nella "pluralità di esperienze", che il diritto UE ha definitivamente fatto proprio.

Dunque, nessun titolo sottrae TAP e lo Stato italiano a tale scenario.

6. La struttura nomologica del Reg. 347

Il Reg. 347 è un parametro fondamentale perché attua gli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE.

³⁸ Cfr. V. Grado, *La revisione della Dichiarazione tripartita di principi sulle imprese multinazionali e la politica sociale: business as usual?*, in *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, 1, 2018, 199-236.

Tale regolamento è stato ulteriormente modificato e aggiornato dal Regolamento delegato UE 1391/2013 della Commissione del 14 ottobre 2013, dal Regolamento delegato UE 2016/89 della Commissione del 18 novembre 2015 e dal Regolamento delegato UE 2018/540 della Commissione del 23 novembre 2017.

Esso chiaramente dispone, all'Allegato VII Paragrafo A, che *«tutti i PIC beneficiano degli stessi diritti e rispettano gli stessi obblighi sanciti dal Regolamento UE n. 347/2013»*, includendo anche TAP (Allegato VII Paragrafo B, punto 7.1.3.).

È da questo vincolo direttamente applicabile a TAP che derivano i parametri euro-unitari di orientamento e limitazione della discrezionalità degli organi domestici di ciascun singolo Stato nei suoi riguardi, anche con riferimento alle singole discipline di settore.

TAP è tenuta non solo a rispettarli e ma anche a pretenderne il rispetto, trattandosi appunto di un regolamento direttamente vincolante nei rapporti verticali e orizzontali tra soggetti pubblici e privati.

Del resto, il Reg. 347 inquadra i vincoli per TAP in quanto PIC sin dai suoi "*Considerando*"³⁹, che conviene ripercorrere nei passaggi più significativi:

- n. 21 sulla opportunità di rispettare criteri comuni;
- n. 24 sulle condizioni di inserimento o meno dei progetti nell'elenco dei PIC;
- n. 27 sull'obbligo di ridurre al minimo gli impatti negativi socio-economico-ambientali;
- n. 30 sulla necessità di nuove e ulteriori misure, rispetto a quelle già esistenti e praticate dagli Stati, di coinvolgimento del pubblico nelle decisioni di impatto;
- n. 31 sull'attuazione corretta e coordinata della direttiva 2011/92/UE in tema di VIA nonché della Convenzione di Aarhus e di quella di Espoo, a scopo di *«armonizzazione dei principi di base per la valutazione degli effetti ambientali, anche in un contesto transfrontaliero»*, pervenendo persino a *«valutazioni congiunte»* e incoraggiando *«gli Stati membri a scambiare le migliori prassi e a sviluppare la loro capacità amministrativa ai fini dei procedimenti di rilascio dell'autorizzazione»*;
- n. 32 sul fatto che la semplificazione dei procedimenti nazionali non deve mai mettere a repentaglio gli standard elevati per la protezione dell'ambiente e la partecipazione del pubblico;
- n. 34 sulla necessità di rispettare comunque il diritto internazionale e dell'Unione, comprese le disposizioni a tutela dell'ambiente e della salute umana;
- n. 39 sull'applicazione del regolamento *«unicamente al rilascio delle autorizzazioni»*, alla partecipazione del pubblico e al trattamento normativo dei PIC, fatta sempre salva la possibilità, per gli Stati membri, *«in virtù del loro diritto nazionale, di applicare norme identiche o simili ad altri progetti che non godono dello status di progetto di interesse comune ai sensi del presente regolamento»* (disposizione funzionale al più volte citato art. 114 TFUE).

Tutti i contenuti dei "*Considerando*" sono poi tradotti in specifiche disposizioni del medesimo Reg. 347 (per es. gli artt. 1.2 *lett. b*) sull'obbligo di migliorare la partecipazione del pubblico, 7.8 sull'obbligo di rispettare le direttive di settore nelle migliori prassi attuative, 17 *lett. d-iii*) sulla emulazione delle *«prassi migliori e innovative per quanto concerne il coinvolgimento delle parti interessate e l'attenuazione dell'impatto ambientale»*).

Come è facile constatare, l'ordito del Reg. 347 è appunto quello "deontologico", tipico del diritto europeo del rischio/pericolo e della sicurezza, fatto di implementazione di strumenti di partecipazione, informazione, analisi costi-benefici, considerazione delle conseguenze, emulazione delle migliori prassi statali, migliore tutela dei DF, scambio di esperienze, valutazioni congiunte ecc.

In definitiva, le regole del Reg. 347 mirano a definire un ragionevole criterio conservativo di beni fondamentali come la salute, l'ambiente e la sicurezza, nella realizzazione delle infrastrutture

³⁹ Sul valore giuridico indisponibile dei "*Considerando*" degli atti normativi europei, rispetto anche all'art. 3.6 TUE come deontologia europea, si v. *Guida pratica comune del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione per la redazione dei testi legislativi dell'Unione europea*, Bruxelles, Parlamento europeo, 2015.

europee (i PIC). Prescindere da queste regole, per arrestarsi alla interpretazione domestica dell'attuazione delle singole direttive di settore, comporta, alla luce delle acquisizioni giurisprudenziali consolidate dalla citata CGUE cause riunite *C-196 e 197/16*:

- una violazione diretta del diritto europeo immediatamente applicabile (dato che ovviamente un regolamento UE prevale su qualsiasi direttiva UE, ma soprattutto prevale su qualsiasi trasposizione nazionale della direttiva, qualsiasi sua interpretazione domestica, qualsiasi giudicato nazionale, qualsiasi autorizzazione definitiva⁴⁰);
- un atteggiamento elusivo nei riguardi del diritto europeo della sicurezza, nella sua tensione verso i migliori standard di tutela, con un'altrettanto diretta violazione dell'art. 191.1, secondo passaggio, TFUE e degli artt. 26, 114 e 194 TFUE⁴¹;
- un arbitrario svuotamento della ragione stessa della disciplina dei PIC e della previsione della inclusione in essi di determinate opere e non di altre, in base appunto al rispetto degli obblighi, come richiesto dall'Allegato VII Paragrafo A del Reg. 347;
- un'arbitraria esclusione di qualsiasi base cognitiva nomologico-esperienziale delle condotte dei poteri pubblici e privati all'interno degli Stati, rispetto alle fonti europee sui PIC;
- un'altrettanto arbitraria rinuncia alla coerenza interna allo "spazio giuridico europeo" tra livelli di sicurezza adottati e perseguiti fra i diversi Stati membri, come armonizzazione di parametri di tutela della salute e di salvaguardia dell'ambiente nella "pluralità di esperienze"⁴²;
- un'indebita abilitazione del "*Forum Shopping*" degli interessi economici di investimento nei singoli Stati membri della UE nella totale elusione di quanto previsto dagli artt. 26, 114 punti 3, 4 e 5, e 194 TFUE⁴³, come se lo "spazio giuridico europeo" che accoglie i vari PIC non esistesse e le "migliori prassi" e i "migliori standard", richiesti dal Reg. 347 in coerenza con il TFUE, non servissero a nulla per conseguire l'armonizzazione dei livelli di sicurezza e garanzia della salute e dell'ambiente nelle infrastrutture europee, come imposto appunto dal TFUE;
- una rinuncia anche all'obbligo europeo di interpretazione conforme orientata al diritto sovranazionale come strumento sussidiario di soluzione dei dubbi (ove esistenti), con connessa confusione fra presupposti interpretativi (oggetto di argomentazione e confronto) e presupposti normativi di decisione giudiziale (non disponibili per "primato" ed "effetto utile" europeo)⁴⁴.

7. IGA e Reg. 347 nel sistema italiano delle fonti: nessuna situazione "meramente interna" può prevalere

Dal punto di vista del sistema delle fonti, il progetto TAP è esclusivamente e primariamente sottoposto al diritto europeo, ai suoi principi e alle sue regole di diritto originario (a partire dai Trattati) e di diritto derivato e complementare. Qualsiasi ipotesi interpretativa alternativa risulterebbe, prima ancora che incostituzionale (in ragione degli artt. 11 e 117.1 Cost.), radicalmente anti-europea e nulla (come recentemente ribadito da CGUE Sez. plenaria, 10

⁴⁰ Cfr. CGUE causa *C-529/15*.

⁴¹ «- protezione della salute umana». Che la violazione dei Trattati consumi una violazione diretta del diritto europeo, data la natura "costituzionale" degli stessi, è oltremodo pacifico. In ogni caso, da ultimo si v. CGUE causa *C-684/16*.

⁴² Anche perché, come accennato in precedenza, solo l'armonizzazione dei parametri, attraverso la "deontologia" europea descritta *retro*, nei paragrafi 1-3, permette uno spazio comune di giustizia, lasciando le "disarmonie" solo per il profilo delle sanzioni impiegate negli ordinamenti dei Paesi membri: cfr. C. Pongiluppi, *Principio di precauzione e reati alimentari*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Econ.*, 2010 253 e nt. 87, e D. Castronuovo, *Principio di precauzione e diritto penale*, Roma, Aracne, 2012, 51 ss.

⁴³ Su questa eventualità di indebita abilitazione del "*Forum Shopping*" negli ambiti della sicurezza per la salute e l'ambiente, cfr. F. Consorte, *L'intervento penale nel settore degli organismi geneticamente modificati (OGM)*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa (dir.), *Trattato di diritto penale. Parte Spec.*, IV, *I delitti contro l'incolumità pubblica e in materia di stupefacenti*, Torino, Utet, 2010, 501.

⁴⁴ Su queste possibilità di confusione, si v. ora la ricostruzione, nel contesto italiano, di R. Basile, *Anima giurisdizionale e anima politica del giudice delle leggi nell'evoluzione del processo costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2017, 37 ss.

dicembre 2018, causa C-621/18, punto 44), perché in violazione degli obblighi di conformazione, sintetizzati nei paragrafi precedenti di questo scritto⁴⁵.

Inoltre, all'interno dello "spazio giuridico europeo", le due fonti specifiche (IGA e Reg. 347) non assurgono a insieme di norme speciali che derogano al diritto ordinario interno ed europeo in tema di valutazioni ambientali e di applicazione di altre specifiche disposizioni di settore (compresa la disciplina Seveso).

A differenza di quanto sostenuto sia da CdS, Sez. IV, 1392/2017⁴⁶ che dal Governo italiano in più sedi comunicative e decisionali, la "strategicità" di TAP non è affatto sinonimo di "specialità" procedurale o contenutistica né di "derogabilità" alle regole e principi del diritto europeo e internazionale⁴⁷.

Del resto, si è già visto che tale lettura "derogatoria" è chiaramente esclusa dal TFUE e dal Reg. 347.

Al contrario, come testualmente indicato sia dal "Preambolo" dell'IGA sia dai "Considerando" del Reg. 347, le due fonti integrano i parametri di ammissibilità, legittimità e legalità nazionale ed europea di TAP, in ragione proprio della sua particolare natura di PIC. Operano dunque come fonti aggiuntive, non sostitutive, da rispettare nei loro obblighi specifici riferiti ai PIC e su cui orientare l'applicazione delle discipline di settore. Ecco allora che, se le prime (le due disposizioni specificamente riferite a TAP) non possono prescindere dalle seconde (le discipline di settore), integrandole, le seconde non possono prevalere sulle (o ignorare le) prime, essendo queste specificamente dedicate all'ammissibilità europea di TAP come PIC.

Diversamente opinando, si renderebbe inefficace il meccanismo di prevista sopravvenuta esclusione dai PIC di un progetto, che viola appunto gli obblighi del Reg. 347⁴⁸.

Sembra che questo quadro di integrazione normativa sia sfuggito al referto peritale, al pari della considerazione della rilevanza del progetto TAP non come mero progetto sottoponibile a una qualsiasi VIA, bensì come PIC vincolato a un esplicito diritto europeo immediatamente applicabile (il Reg. 347), dentro uno specifico vincolo transnazionale (l'IGA).

Il Reg. 347 fissa, nei "Considerando", le premesse inderogabili di impostazione della "strategia" dei PIC, mentre negli articoli del testo e delle Appendici descrive le condizioni di ammissibilità (dunque non solo le finalità strategiche), i metodi e le garanzie di equilibrio tra migliore sicurezza e migliori valutazioni di tutela per la salute e l'ambiente nella realizzazione dei PIC. Queste linee di bilanciamento sono formalizzate da fonte europea direttamente applicabile; risultano quindi sottratte a qualsiasi discrezionalità domestica degli Stati membri, salva la derogabilità *in melius* ex art. 114 (punti 3, 4 e 5) TFUE.

Questo bilanciamento, di per sé incontestabile, comporta otto conseguenze altrettanto incontestabili:

- a) la derogabilità solo *in melius*, nel settore delle infrastrutture energetiche, è esplicitamente desumibile dai più volte citati articoli 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE;
- b) gli adempimenti connessi alla realizzazione di TAP non possono essere letti e discussi prescindendo dai contenuti normativi delle due fonti (IGA e Reg. 347) e fermandosi esclusivamente alle specifiche discipline di settore (tant'è che le discipline di settore sono richiamate nei citati "Considerando" del Reg. 347);

⁴⁵ Cfr. *retro*, paragrafi 1-3.

⁴⁶ In particolare, il punto di diritto, secondo cui, ignorando per l'appunto il Reg. 347, l'inserimento di un'opera tra quelle aventi carattere "strategico" alzerebbe la soglia di insindacabilità, per "alta amministrazione" del decisore pubblico; profilo tra l'altro, non ammesso né dalla giurisprudenza delle Corti costituzionale (cfr. C-Cost. 1/2014), né dalla giurisprudenza sull'art. 6 CEDU, né dalla Convenzione di Aarhus (per il c.d. "pilastro" sull'accesso alla giustizia), anch'essa diritto prevalente sul diritto interno in ragione della "dichiarazione di competenza" della UE (cfr., in merito, Commissione Europea, Dir. Gen. Amb, *Guida del cittadino per l'accesso alla giustizia in materia ambientale*, Luxembourg, 2018).

⁴⁷ Cfr. esplicitamente artt. 7.8, 8.3 e 10.6 Reg. 347. Da tale angolo di visuale, il giudicato di CdS, Sez. IV, 1392/2017, per quanto conforme a precedenti domestici, non è applicabile, non solo per "primato" del Reg. 347 ma soprattutto perché ostacola l'"effetto utile" di tale regolamento.

⁴⁸ Cfr. artt. 1.2 lett. d), 4 e 5.8 Reg. 347.

c) sia l'IGA che il Reg. 347 vincolano non solo le autorità dello Stato ma anche i privati, in quanto fonti primarie direttamente applicabili, l'una per essere stata resa esecutiva con legge ordinaria, l'altra in forza dei criteri del "primato" e dell' "effetto utile" del diritto europeo (costituzionalmente imposti dall'art. 11 e dell'art. 117.1 Cost.);

d) sia l'IGA che il Reg. 347 vincolano i giudici ai parametri dei Trattati europei nella soluzione di qualsiasi antinomia (reale o apparente, non solo tra norme ma anche tra atti - compresi quelli amministrativi) o prassi verso il diritto europeo (originario, derivato e complementare) e di qualsiasi dubbio interpretativo riferibile alla lettura e applicazione delle discipline di settore, restringendo lo spazio di discrezionalità domestica, interna a ciascun singolo Stato membro della UE, e orientandolo ai più elevati livelli di tutela del diritto europeo, in ragione delle esigenze di uniformità e uniformazione della infrastruttura, realizzata attraverso i PIC;

e) qualsiasi elusione nel riferimento alle due fonti citate condurrebbe alla violazione del dovere europeo di "leale collaborazione" (tra organi di uno Stato membro e fonti europee), con conseguenti responsabilità, anche nei termini del c.d. "Stato-giudice" (inadempimento per applicazione giudiziaria anti-europea) (cfr. *infra*, paragrafi 10-11);

f) i parametri dei Trattati europei contemplano, oltre al dovere della "leale collaborazione" tra Stati e UE, anche il dovere della tutela equivalente dei diritti dei Cittadini europei, riconosciuti dalla Carta di Nizza, in quanto principi generali dell'Unione (art. 6 TUE), dunque secondo i migliori standard praticati all'interno degli Stati membri dell'Unione e secondo l'interpretazione della CGUE e della C-Edu⁴⁹;

g) pertanto, fonti vincolanti per TAP sono sia le sentenze della CGUE (direttamente applicabili e prevalenti sulle fonti e i giudicati domestici di uno Stato membro, per "primato" ed "effetto utile") sia le sentenze della C-Edu, nei termini della interpretazione "europeisticamente orientata"⁵⁰ dei livelli di riconoscimento di tutela dei diritti da garantire nello "spazio giuridico europeo" come "principi generali", ai sensi dell'art. 6 TUE;

h) il dovere della "leale collaborazione" e il principio della tutela equivalente dei diritti dei Cittadini europei risultano assolutamente inderogabili proprio sul fronte nella tutela dell'ambiente, esplicitamente assunta a materia di competenza concorrente europea, come previsto dal TFUE, quindi prevalente sempre e comunque sulle discipline domestiche dei singoli Stati e da questi integrabile solo *in melius* (art. 114 punti 3, 4 e 5) TFUE⁵¹.

Giova precisare che queste otto conseguenze non descrivono un insieme di elementi di un interesse pubblico comunitario europeo contrapposto all'interesse privato di TAP. La collocazione di TAP dentro il Reg. 347 come PIC definisce le ragioni stesse dell'interesse privato di TAP. Quindi esse lo inglobano, nel senso che l'interesse privato di TAP ha ragione di essere meritevole di considerazione, per la UE, in quanto è un PIC. Ed essere un PIC significa esattamente quello che si legge nell'Allegato VII Paragrafo A del Reg. 347: «*tutti i PIC beneficiano degli stessi diritti e rispettano gli stessi obblighi sanciti dal Regolamento UE n. 347/2013*».

⁴⁹ La C-Edu, com'è noto, ha riconosciuto un interesse alla protezione dell'ambiente, in particolare in relazione alle situazioni soggettive tutelate dall'art. 8 CEDU (diritto al rispetto della vita privata e familiare) prima ancora che dagli artt. 2 e 3 CEDU (diritto alla vita e divieto di trattamenti degradanti). In tal modo, è stata perseguita una tutela ambientale anticipata, rendendo possibile un intervento prima che lo stato dell'ambiente circostante l'individuo risulti talmente degenerato da mettere in pericolo la sopravvivenza delle persone ed evitare così forme più gravi e irrimediabili di impatto (cfr. *Lopez Ostra c. Spagna* 16798/90, dec. 9 dicembre 1994, *Guerra et al. c. Italia*, 14967/89, dec. 19 febbraio 1998, *Taskin et al. c. Turchia* 46117/99, dec. 20 novembre 2004, *Moreno Gomez c. Spagna* 4143/02, dec. 16 febbraio 2005). Sul richiamo in Italia a tali parametri CEDU, cfr., per es., A. Milone, *VIA postuma: il TAR Lombardia conferma i principi della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Ambiente & Sviluppo*, 8, 2008, 737-740. In generale, cfr. R. Pavoni, *Interesse pubblico e diritti individuali nella giurisprudenza ambientale della Corte europea dei diritti umani*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013. La tutela anticipata, tra l'altro, è ammessa anche dalla Corte di cassazione italiana, nei riguardi dei poteri pubblici "omissivi" o "inadempienti" (cfr. Cass. Civ. 20571/2013 e 22116/2014).

⁵⁰ Cfr. M. Roversi Monaco, *La tutela dell'ambiente nella giurisprudenza amministrativa. Profili ricostruttivi*, Bari, Cacucci, 2018, 84 ss.

⁵¹ Cfr. https://europa.eu/european-union/topics/environment_it.

A questa autoresponsabilità, che poi altro non è che correttezza e buona fede verso il diritto UE⁵², TAP non può sottrarsi.

Del resto, alla medesima conclusione si dovrebbe giungere, anche lì dove TAP dovesse essere considerata una situazione "meramente interna" allo Stato italiano, dato che, per consolidata giurisprudenza della CGUE⁵³, è sempre da includere nel campo di applicazione del diritto europeo qualsiasi fattispecie con un rilievo euro-unitario anche solo potenziale⁵⁴.

8. Conseguenze per lo Stato e TAP oltre ogni ragionevole dubbio sui PIC

Utilizzando le richiamate "Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale"⁵⁵, non si può non concludere che IGA e REG 347 non lascino «spazio a nessun ragionevole dubbio» sulla corretta impostazione delle risposte ai quesiti su TAP, con riguardo in particolare:

- al significato delle definizioni utilizzate dalle discipline di settore, cui i quesiti rinviano (ad esempio, per i concetti di "stabilimento", "impianto", "progetto", "rischio" ecc...);
- ai principi europei su cui orientare le valutazioni delle condotte amministrative e private (in particolare, per l'effettivo rispetto dei principi di "precauzione", di "correzione alla fonte", di "sviluppo sostenibile", di "leale collaborazione" ecc.);
- agli obblighi specifici aggiuntivi da far adempiere (in particolare, la sicurezza e la resilienza dell'intera infrastruttura e non solo del singolo progetto "isolato" all'interno del contesto locale);
- all'obbligo di conformazione alle "migliori prassi europee" di VIA (con riguardo, per esempio, all'obbligo di considerazione dei c.d. "effetti cumulativi", obbligatori per diritto europeo⁵⁶) e di "equivalenza" di tutela dei DF tra Cittadini europei nella loro applicazione (con riguardo al diritto alla salute, alla sicurezza e alla partecipazione del pubblico);
- alle conseguenti responsabilità per violazione degli "specifici obblighi sanciti" dal Reg. 347 da parte delle autorità pubbliche o del proponente nel territorio dello Stato membro, con consequenziali doveri di incriminazione (di qualsiasi natura, compresa quella penale) per violazione del diritto europeo direttamente applicabile e prevalente sul diritto interno.

Infatti, tra gli "specifici obblighi sanciti" dal Reg. 347, emergono:

- il miglioramento della partecipazione del pubblico;
- la sicurezza e la resilienza dell'intera infrastruttura, compreso il trasporto in quanto PIC, e non solo del singolo progetto, data la sua natura di PIC;
- l'obiettivo dei benefici di tutti i Cittadini in termini di salute, salubrità ambientale e sicurezza;
- l'analisi costi benefici dei PIC⁵⁷;
- il ricorso alle "migliori prassi" di VIA per i PIC.

Questa deontologia del Reg. 347 delinea la struttura complessiva degli "obblighi", richiamati dall'Allegato VII Paragrafo A Reg. 347, e rientra nello schema di vincolo degli Stati, disposto

⁵² Sull'autoresponsabilità come criterio generale di condotta verso parametri normativi, piuttosto che come principio, si v. Cass. civ. SS.UU., 24406/2011. Su autoresponsabilità e principi di diritto comune dell'azione amministrativa, cfr. L. Lorenzoni, *I principi di diritto comune nell'azione amministrativa*, Napoli, Jovene, 2018. Nel lessico europeo, si utilizza anche la formula "responsabilità di integrazione".

⁵³ Cfr. causa C-497/12 e cause riunite C-419/12 e 420/12, in cui, tra l'altro, si osserva che «... una risposta a questioni vertenti sulle libertà fondamentali del diritto dell'Unione potrebbe essere comunque utile al giudice del rinvio anche in una situazione puramente interna, segnatamente nell'ipotesi in cui il diritto nazionale gli imponesse di riconoscere a un cittadino nazionale gli stessi diritti di cui, nella stessa situazione, il cittadino di un altro Stato membro beneficerebbe in forza del diritto dell'Unione...» (punto 38).

⁵⁴ Cfr. A. Arena, *I limiti della competenza pregiudiziale della Corte di giustizia in presenza di situazioni puramente interne: il caso Sbarigia*, in *Dir. Un. Eur.*, 2011, spec. 206, ove si analizza la differenza tra "assenza di transnazionalità materiale" e "assenza di transnazionalità normativa": per TAP sono soddisfatte entrambe le "transnazionalità", come confermato dall'IGA.

⁵⁵ (2016/C 439/01) in <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/IT/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2016:439:FULL&from=EN>

⁵⁶ Cfr. *infra*, paragrafo 13.

⁵⁷ Disposizione riconducibile all'art. 37 Carta di Nizza, come concretizzazione dello sviluppo sostenibile.

dall'art. 291 TFUE, il cui n. 1 stabilisce che «*gli Stati membri adottano tutte le misure di diritto interno necessarie per l'attuazione degli atti giuridicamente vincolanti dell'Unione*», con un ulteriore onere di uniformazione - trattandosi appunto di PIC europei per infrastrutture derivanti da Stati extraeuropei e non di mere opere nazionali da conformare al diritto UE di settore - che richiede atti ancora più incisivi, nei termini previsti dagli artt. 24 e 26 TFUE, anch'essi vincolanti (nn. 2 e 3 art. 291 del TFUE)⁵⁸.

Di conseguenza, questa deontologia non può essere sostituita da nessuna deontologia meramente "interna" al solo Stato. L'autoresponsabilità dello Stato come del privato PIC soggiace interamente al Reg. 347.

Sul fronte dell'analisi costi-benefici, non sembra che tale condizione complessiva sia stata pienamente rispettata. Tale analisi risulta documentalmente non adempiuta dallo Stato italiano né sollecitata da TAP in quanto PIC, come deducibile non solo dalle risposte ai c.d. "FOIA" rivolti al Governo dai Cittadini (da cui è emersa l'assenza di qualsiasi documento attestante tale tipo di adempimento, anche presso il MISE) ma persino dalle dichiarazioni confessorie di diversi esponenti del Governo attuale (dalla "lettera aperta ai Cittadini di Melendugno" del Presidente del Consiglio Prof. Giuseppe Conte, in cui si dichiara di aver rinunciato a qualsiasi valutazione dei benefici di TAP, alla sottoscrizione pubblica, da parte di una serie di candidati parlamentari nel Salento, compresa l'attuale Ministro per il Sud Sen. Barbara Lezzi, contenente la qualificazione di TAP come opera illegittima per violazione, tra gli altri, del Reg. UE 347, alle dichiarazioni pubbliche, rese a diverse testate giornalistiche dai Ministri Sergio Costa e Luigi Di Maio, sino all'ammissione scritta del Sottosegretario al MISE Sen. Andrea Cioffi)⁵⁹.

Pertanto, sul fronte dell'analisi costi-benefici, nessuna indicazione lo Stato italiano, per sua iniziativa o per sollecitazione di TAP in quanto PIC, ha fornito in tema di quantificazione di externalità negative, rischi, conseguenti costi e loro ripartizione, "vantaggi" e "svantaggi" delle decisioni adottate, ai fini di definire i benefici dei Cittadini europei e la loro sicurezza per la salute e la salubrità dell'ambiente di questo PIC⁶⁰.

Analoghe mancanze, come si accennerà a breve, sono riscontrabili sugli altri "obblighi" del Reg. 347.

Eppure, la deontologia del Reg. 347 risulta pienamente conforme anche ai parametri costituzionali italiani di qualsiasi iniziativa economica privata, in particolare riguardo agli art. 32 e 41 Cost., sicché nessun "controlimite" nazionale, ai sensi dell'art. 4.2 TUE, può averne giustificato la mancata completa e rigorosa applicazione.

9. "Equivalenza" dei DF e obblighi applicativi⁶¹:

Il riferimento all'art. 4.2 TUE è importantissimo, perché attesta, una volta di più, che la dimensione domestica nazionale opera sempre in un quadro di miglioramento e non di arretramento dei DF, soprattutto nell'area "sensibile" della sicurezza per la salute umana e la salubrità ambientale.

⁵⁸ Cfr. E. Fasoli, *Apportioning the Obligations Arising under the UNECE Aarhus Convention*, in *Dir. Pubbl. Com. Eur.*, 1, 2018, 177-198.

⁵⁹ I documenti ministeriali di riscontro sono scaricabili da <https://www.notap.it/2019/01/11/il-caso-tap-qualcosa-di-davvero-pericoloso-preoccupa-il-governo/>, mentre il documento di sottoscrizione pubblica della violazione del Reg. 347, intitolato *Impegno per la democrazia ambientale nel Salento e in Italia, in merito al gasdotto TAP*, del 23 febbraio 2018, è depositato presso il Comune di Melendugno (Le).

⁶⁰ Sull'analisi costi-benefici come valutazione cautelare del rischio, si v., per es., TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 560/ 2011.

⁶¹ Dal punto di vista linguistico, l'espressione "obbligo applicativo" non descrive una determinata attività o una specifica funzione. Nel plurilinguismo giuridico della UE, l'espressione non è altro che la resa in italiano delle formule *Implementation*, *Mise en oeuvre*, *Durchführung*, tutte intese come realizzazione degli obiettivi ("effetto utile") e non solo come adempimento dei contenuti e delle modalità ("primato") della UE (in una parola: la deontologia europea).

Del resto, a tale obiettivo è finalizzato il criterio della "equivalenza" nella tutela effettiva dei DF dei Cittadini europei.

Giova ricordare che la circostanza della esistenza in altri Stati appartenenti alla UE di strutture (stabilimenti/impianti), per le quali la disciplina Seveso è stata comunque applicata, addirittura con una interpretazione estensiva rispetto alle condizioni della norma europea⁶², in nome appunto di una migliore e più estesa tutela effettiva dei DF, giustifica di per sé il richiamo al criterio della "equivalenza" di tutela dei diritti dei Cittadini europei, per almeno tre ragioni:

- a) perché la disciplina Seveso è finalizzata a garantire la sicurezza e il diritto alla salute dei Cittadini e, di conseguenza, consentire applicazioni meno rigorose a livello nazionale di una disciplina che, per i PIC, esplicitamente invoca "migliori prassi", "sicurezza" e "resilienza" dell'intera infrastruttura, significherebbe discriminare ingiustamente l'effettività dei DF dei Cittadini all'interno dell'Unione europea (con l'effetto paradossale di ammettere che progetti non rubricati come PIC verrebbero realizzati in alcuni Stati europei nel rigore della disciplina Seveso e per il rispetto della migliore sicurezza; mentre progetti PIC, per i quali la migliore sicurezza e resilienza sono imposti con Reg. UE 347 direttamente applicabile e ne ispirano la ragion d'essere, si dovrebbero realizzare e ammettere con una disciplina meno garantista);
- b) perché il diritto europeo in tema di prevenzione e riparazione del danno ambientale (Direttiva 2004/35/CE), ammette, come confermato dalla giurisprudenza della CGUE (causa C-534/13), difformità attuative e applicative tra gli Stati solo *in melius*, ossia in termini di ulteriori migliori tutele dell'ambiente e dei DF dei Cittadini, rispetto al parametro comune indicato dalle disposizioni europee (che, nel caso dei PIC, sono offerte dal Reg. 347);
- c) perché nessuna disposizione dell'IGA consente deroghe del diritto europeo (originario, derivato e complementare) a favore di TAP e a discapito dei DF dei Cittadini tutelati a livello europeo (oltre che ovviamente costituzionale interno).

Diverse conseguenze operative derivano dal panorama ricostruito nei paragrafi precedenti.

9a. - di integrazione e "leale collaborazione" nelle definizioni

La prima riguarda il criterio della integrazione delle definizioni normative nazionali nella "leale collaborazione" con il diritto UE.

Come interpretare e quale significato attribuire alle definizioni normative, dentro lo "spazio giuridico europeo"? Affidandosi alla "scienza incerta"? Accettando passivamente la "pluralità di esperienze"? Né l'affidamento cieco alla "scienza incerta" né la rassegna alla "pluralità di esperienze" rientrano nella deontologia del diritto UE.

In merito, si possono ricordare due orientamenti convergenti, che forniscono due criteri di risposta, conformi, tra l'altro, al principio di proporzionalità.

Il primo è dato dalla decisione "*Safety High-Tech*" della CGUE nella causa C-284/95, dove il criterio di risposta è individuato nella esistenza o meno, all'interno delle disposizioni normative europee, di misure di carattere ambientale generale che suggeriscano agli Stati membri *come* optare per il più "elevato livello di tutela". Il che significa che la "leale collaborazione" non consiste nella ricerca di una perfetta e sovrapponibile presenza di definizioni normative domestiche ed europee fra loro identiche o analoghe, bensì nella integrazione delle deontologie di costruzione dei loro significati per l' "effetto utile" della migliore tutela ambientale e della salute.

Il secondo orientamento può essere desunto dalla c.d. giurisprudenza "*Wochauf*" (CGUE causa C-5/88), secondo cui le nozioni delle disposizioni normative europee definiscono comunque obblighi di azione in capo agli Stati membri, collegati all'ambito di competenze, esclusivamente nazionali o integrate con quelle europee, di decisione. In tal senso, si può parlare di obbligo di integrazione nella "definizione" delle politiche ambientali europee *ex artt.* 114 e 191 TFUE.

⁶² Si v. i casi riportati nei documenti cit. alle note 8 e 14.

9b. - di precauzione e resilienza

La seconda conseguenza riguarda la effettività del principio di precauzione, di cui si è già detto⁶³. Il Reg. 347 ne rafforza la declinazione del profilo "*pro securitate*", già presente nel diritto europeo, con il richiamo costante alla resilienza delle intere infrastrutture attivate dai PIC. Di conseguenza, i PIC entrano nel contesto europeo a sostegno di una più rigorosa politica di sicurezza europea delle infrastrutture in termini di resilienza, quale ragione stessa della precauzione.

Se il nesso tra precauzione e incolumità pubblica è già stato fatto proprio dalla giurisprudenza italiana⁶⁴, il tema della resilienza merita qualche rapido approfondimento.

Resilienza e incolumità non sono sinonimi: la prima include la seconda, ma non viceversa. La resilienza, infatti, è la capacità di un sistema di superare un cambiamento che può essere provocato da una crisi nel contesto operativo di riferimento. Pertanto, a differenza del criterio della incolumità, che riguarda verticalmente l'effetto di un evento su uno o più soggetti, essa si declina trasversalmente, in vari ambiti operativi di un medesimo oggetto (medesima infrastruttura): fisici, informatici, ecologici, biologici, paesaggistici, urbanistici, psicologici, intergenerazionali ecc... Data la sua origine dalle teorie sistemiche, la resilienza prende in considerazione soprattutto la sicurezza in termini dinamici di connessione tra sistemi di differente natura e provenienza. Ecco allora che "garantire sicurezza" nell'ottica della resilienza pretesa dal Reg. 347 vuol dire molto di più di una qualsiasi disciplina di settore: un molto di più che integra, rafforza ed espande le discipline di settore dalla catena lineare causa-effetto alla concatenazione di fattori di natura fra loro diversa, ma tutti meritevoli di tutela.

Ne derivano due conseguenze, che proprio il Reg. 347 richiama costantemente:

- a) il nesso tra resilienza e miglior garanzia dei DF, attraverso il miglior coinvolgimento del pubblico;
- b) l'approccio ecosistemico e cumulativo come unico metodo di VIA delle infrastrutture votate alla resilienza⁶⁵.

È questa la "nuova normalità" della sicurezza⁶⁶.

Rispetto a questo quadro, inevitabilmente si espandono anche i parametri di qualificazione della di una condotta, come sintetizzato di recente da C-Pen. Sez. III, 29901/2018, riferibili non solo alle attività in diretta violazione di disposizioni di settore, ma anche a quelle poste in essere in violazione di previsioni normative «*non strettamente pertinenti al settore ambientale*».

9c. - di maggior protezione ambientale

Consequente alle acquisizioni appena richiamate è l'obbligo, da parte dello Stato, di verificare che eventuali misure interne preesistenti a nuove disposizioni europee, come nel caso del Reg. 347, possano rimanere in deroga per specifiche "esigenze nazionali".

A tal proposito, giova ricordare la decisione della CGUE nella causa C-3/00, in particolare nei punti 54, 57, 58 e 64. Il giudice europeo ha chiarito che la conservazione di efficacia di disposizioni nazionali opera sempre in via eccezionale rispetto al principio generale dell'applicazione uniforme del diritto europeo e della unità dello "spazio giuridico europeo", sicché è ammissibile solo se:

- fondata «*su una valutazione del rischio per la salute, differente da quella accettata dal legislatore comunitario al momento dell'adozione della misura di armonizzazione*»;

⁶³ Cfr. *retro*, paragrafi 1-3.

⁶⁴ Cfr., per es. C-Pen., Sez. III, 29901/2018. In generale, cfr. B. Romano, *I reati ambientali alla luce del diritto dell'Unione europea*, Padova, Cedam, 2013.

⁶⁵ Sul nesso tra resilienza e approccio ecosistemico e cumulativo, cfr. M. Monteduro, *Le decisioni amministrative nell'era della recessione ecologica*, in *Riv. AIC*, 2, 2018, 1-74.

⁶⁶ Sulla resilienza come "nuova normalità" del contesto, cfr. A. Beheshtian, *Planning Resilient Infrastructure*, Ithaca (NY), Cornell University, 2016.

- derivante dalla «incertezza insita nella valutazione dei rischi per la salute pubblica» che ammette «valutazioni divergenti»;
- giustificata dall'esistenza concreta di un pericolo per la salute e per l'ambiente⁶⁷;
- ispirata a comprovate necessità di maggior protezione ambientale nazionale⁶⁸.

9d. - di "correzione alla fonte"

Il principio europeo della "correzione in via prioritaria alla fonte dei danni causati all'ambiente" completa la deontologia europea, perché impone di interpretare nozioni e definizioni normative europee sempre in prospettiva "*pro securitate*", per "rettificare alla fonte" dubbi interpretativi e definitivi che possano poi rivelarsi forieri non semplicemente di incertezze semantiche, bensì di comportamenti difformi all'interno della UE nelle garanzie di tutela e nella esposizione ai rischi⁶⁹.

È appena il caso di ricordare, perché verrà ripreso a breve, che a tale principio è ispirato anche l'obbligo europeo della valutazione dei c.d. "effetti cumulativi"⁷⁰.

9e. - di considerazione del Capo VII della Carta di Nizza

Il principio della "equivalenza" nell'attuazione dei DF nella UE chiude il cerchio, anche perché esso è ormai incorporato nell'art. 6 del TUE, attraverso il richiamo alla Carta di Nizza.

L'articolata struttura dell'art. 6 TUE comporta fondamentalmente sette conseguenze, anche in materia di sicurezza e ambiente⁷¹:

- a) che lo Stato non dispone di alcun potere discrezionale nell'applicare/interpretare qualsiasi normativa europea, attraverso la restrizione della tutela dei DF indicati dalla Carta di Nizza e/o dalla CEDU, come anche da altri Trattati o Carte cui si è vincolato, oltre che ovviamente dalle Costituzioni degli Stati;
- b) che la modalità di migliore attuazione del diritto UE nel rispetto dei DF è quella di attenersi alle interpretazioni della CGUE, in quanto interprete dei Trattati e quindi dell'art. 6 TUE, e degli altri giudici di legittimità costituzionale euro-unitaria;
- c) che ciascuno Stato deve orientare il riconoscimento e la tutela dei DF, e interpretare le disposizioni normative che su di essi incidono, secondo il "più elevato livello di tutela" riconosciuto in Europa o praticato dagli Stati membri;
- d) che, nel dubbio su quale opzione interpretativa o applicativa del diritto UE ci si debba orientare a perseguire a livello nazionale, deve essere accordata prevalenza - in ossequio alla "leale collaborazione" tra Stati e Unione europea - alla scelta conforme al diritto europeo come interpretato dalla CGUE e ai più "elevati livelli di tutela" dei DF, in quanto "principi generali" secondo l'art. 6 TUE (speculare, quindi, all'art. 114 TFUE);
- e) che le prassi applicative del diritto europeo riscontrabili all'interno di uno o più degli Stati membri della UE, quando non sanzionate dagli organi della UE (Commissione europea e Corte di Giustizia) come inadempimento europeo di quello Stato o non sindacate come illegittimità comunitaria, da parte della giurisdizione di quello Stato, assurgono a *Tertium comparationis* di riferimento per definire il miglior standard di uniformazione al diritto europeo, in nome del principio di non discriminazione di Cittadini e imprese all'interno dello "spazio giuridico europeo", principio consustanziale alle "quattro libertà" costitutive dell'Unione stessa (libertà di circolazione di beni, servizi, capitali, persone);

⁶⁷ Cfr. anche CGUE causa C-209/98.

⁶⁸ Tra l'altro, in una prospettiva simile a quella adottata in Italia da C-Cost. 307/2003, par. 7.

⁶⁹ Cfr., per es., CGUE causa C-422/92.

⁷⁰ v. *infra*, paragrafo 13.

⁷¹ Spunti in tal senso sono desumibili dalla pubblicazione a cura dell'Agenzia europea per i diritti fondamentali (FRA), non a caso nell'ottica di orientamento per la "emulazione" delle migliori prassi, intitolata *Applying the Charter of Fundamental Rights of the European Union in Law and Policymaking at National Level. Guidance*, ottobre 2018 (<https://fra.europa.eu/en/publication/2018/national-guidance-application-eu-charter>), nonché, sempre non a caso nell'ottica "emulativa" dello "spazio giuridico europeo", dal portale europeo dei Pubblici Ministeri per la uniforme tutela dell'ambiente nella UE (<https://www.environmentalprosecutors.eu/>).

- f) che, ai fini della gravità della violazione, rileva non soltanto l'omessa trasposizione di una direttiva UE, ma anche l'ipotesi della sua attuazione scorretta o incompleta, da verificare appunto attraverso il *Tertium comparationis* con il contesto degli altri Stati membri⁷²;
- g) che solo questo ordito rende effettivi i criteri indicati dal *Preambolo*⁷³ e dagli artt. 47 n. 1⁷⁴, 51 n. 1⁷⁵, 52⁷⁶, 53⁷⁷ e 54⁷⁸ della Carta di Nizza.

10. "Equivalenza" dei DF e obblighi di protezione e rimozione

In definitiva, "equivalenza" nella effettività di tutela dei DF e obblighi applicativi del diritto europeo, soprattutto se direttamente vincolante, identificano i due elementi imprescindibili nella considerazione delle risposte ai quesiti posti dal GIP, al fine di scongiurare danni all'ambiente e in capo ai Cittadini, per mancato rispetto del diritto europeo.

Com'è noto, i Trattati istitutivi delle Comunità europee non contenevano alcun espresso riferimento al principio della responsabilità degli Stati membri per i danni causati ai singoli da violazioni del diritto comunitario. In prima battuta, è stata la CGUE a riconoscere in modo chiaro e puntuale questo principio, in quanto «*inerente al sistema dei Trattati*» (in cause C-6/90, e soprattutto C-9/90, *Francovich et al.*, punto 35) e connesso al "primato" del diritto UE, alla effettività delle sue norme nella loro uniforme applicazione, alla "leale collaborazione" tra istituzioni dell'Unione e Stati membri (art. 4.3, TUE). La sentenza *Francovich et al.* ha posto l'accento sul fatto che «*sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe infirmata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro*» (punto 33). La successiva sentenza *Brasserie du Pêcheur e Factortame* (cause riunite C-46/93 e C-48/93) ha ulteriormente dettagliato gli elementi costitutivi di tale responsabilità, su tre fronti:

- a) la responsabilità deriva dalla violazione non solo di una norma, ma anche di un principio, di un diritto fondamentale o di una sentenza dell'Unione;

⁷² Cfr. CGUE in causa C-190/94 (*Dillenkofer et al.*), punto 22.

⁷³ «*La presente Carta riafferma, nel rispetto delle competenze e dei compiti della Comunità e dell'Unione e del principio di sussidiarietà, i diritti derivanti in particolare dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dal Trattato sull'Unione europea e dai trattati comunitari, dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dalle carte sociali adottate dalla Comunità e dal Consiglio d'Europa, nonché i diritti riconosciuti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee e da quella della Corte europea dei diritti dell'uomo. Il godimento di questi diritti fa sorgere responsabilità e doveri nei confronti degli altri come pure della comunità umana e delle generazioni future.*»

⁷⁴ «*Ogni individuo, i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati, ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo.*»

⁷⁵ «*Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni e agli organi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze.*»

⁷⁶ «*Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.*» 2. «*I diritti riconosciuti dalla presente Carta che trovano fondamento nei trattati comunitari o nel Trattato sull'Unione europea si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti dai trattati stessi.*» 3. «*Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa.*»

⁷⁷ «*Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, la Comunità o tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri.*»

⁷⁸ «*Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata nel senso di comportare il diritto di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Carta o di imporre a tali diritti e libertà limitazioni più ampie di quelle previste dalla presente Carta.*»

- b)** la tutela dei diritti riconosciuti ai singoli dal diritto europeo non può variare in funzione della natura, nazionale o comunitaria, dell'organo che ha cagionato il danno;
- c)** è indifferente (o irrilevante) l'organo che ha cagionato il danno (c.d. "principio della unità dello Stato").

Come logica conseguenza di quest'ultimo principio, la CGUE ha riconosciuto l'obbligo, a carico dei paesi dell'Unione, di risarcire anche i danni cagionati dagli organi giurisdizionali di ultima istanza (cause *C-224/01*, *C-173/03*, *C-379/10*). Questo principio di effettività non discriminatoria è stato formalizzato dall'art. 19.2 TFUE (nella interpretazione del principio di non discriminazione) e dalle citate disposizioni della Carta di Nizza.

Sempre dalla pronuncia *Brasserie du Pêcheur e Factortame*, la CGUE ha individuato le tre condizioni sostanziali per assicurare l'operatività del principio del risarcimento del danno,

- a)** che la norma UE violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli;
- b)** che si tratti di violazione sufficientemente caratterizzata, da intendere quale violazione grave e manifesta;
- c)** che sussista un nesso di causalità tra violazione dell'obbligo posto a carico dello Stato membro e danno subito dal soggetto leso.

Inoltre, una disposizione europea è preordinata a conferire DF ai singoli nelle due seguenti circostanze:

a) quando è direttamente applicabile (ed è il caso dei Reg. 347);

b) quando ha lo scopo di tutelare interessi e situazioni soggettive identificate (CGUE cause *C-83/76*, *C-94/76*, *C-4/77*, *C-15/77* e *C-40/77*) o comunque adeguatamente identificabili (CGUE cause *C-178/94*, *C-179/94*, *C-188/94*, *C-190/94* - *Dillenkofer et al.*, punto 22) (ed è questo il caso della disciplina Seveso).

Per applicare a livello statale i suddetti criteri, i giudici interni devono attenersi agli orientamenti forniti dalla CGUE sulla interpretazione e applicazione del diritto europeo (CGUE causa *C-446/04* - *Test Claimants in the FII Group Litigation*, punto 210).

Quest'ultimo richiamo è importante, perché significa che la giurisprudenza della CGUE prevale su interpretazioni domestiche interne agli Stati. Non a caso, la Corte ha anche precisato che l'inadempimento costituisce senz'altro un elemento particolarmente significativo, ma non indispensabile per verificare che sia soddisfatta la condizione di una violazione sufficientemente caratterizzata (causa *C-445/06* - *Danske Slagterier*, punto 37); e questo, per scongiurare la mancata tutela effettiva dei DF, anche in tutti i casi in cui persino la Commissione europea, richiesta dal privato danneggiato ad aprire un procedimento di infrazione nei confronti di uno Stato membro, non abbia dato luogo alla denuncia (*ex multis*, cause *C-247/87*, punto 11, e *C-141/02*, punti 69-72).

Ma proteggere i DF in modo uniforme all'interno dello "spazio giuridico europeo" significa anche obbligo di rimozione di qualsiasi ostacolo di qualsiasi natura, che infici la pari effettività di quei DF e quindi la parità di trattamento di Cittadini europei e imprese.

Anche quest'obbligo risponde a un'esigenza di "leale collaborazione", giungendo ad affermare, proprio negli ambiti della sicurezza e della tutela della salute e dell'ambiente e in controtendenza con le giurisprudenze domestiche di alcuni Stati membri compresa l'Italia, la doverosità dell'annullamento di ufficio⁷⁹, proprio per scongiurare sia *ex ante* che *ex post* qualsiasi possibilità di eludere le norme di tutela ambientale (CGUE cause *C-215/06*, *C-416/10*, *C-348/15*), anche lì dove tale elusione trovi una qualche copertura normativa, che ne soddisfi la legalità meramente formale (CGUE causa *C-348/15*), o si giustifichi in nome di deroghe o eccezioni di matrice internazionale speciale (come apparentemente potrebbe apparire l'IGA).

⁷⁹ Cfr. F.V. Virzi, *La doverosità del potere di annullamento d'ufficio*, in *federalismi.it* (www.federalismi.it), 14, 2018, 1-13.

11. Obblighi euro-unitari e ipotesi di illecito interno allo Stato

Gli obblighi euro-unitari, di promozione dei DF nello "spazio giuridico europeo" e di rimozione degli ostacoli discriminatori nella circolazione dei DF, delineano i contorni delle condotte illecite domestiche, interne ai singoli Stati e ai loro sistemi normativi.

L'europeizzazione dinamicamente armonizzata dei parametri europei ricade su fatti e condotte interne agli Stati, definendone la (il-)liceità. In tal senso, si utilizza l'endiadi *Compliance and Enforcement* del diritto UE: l'adempimento del diritto UE passa attraverso il suo "rafforzamento" applicativo⁸⁰.

Con riguardo al Reg. 347, la conclusione appena sintetizzata si riverbera anche sulla corretta qualificazione degli illeciti.

Infatti, la previsione di un regolamento europeo, direttamente e specificamente applicabile a TAP in quanto PIC, definisce l'inquadramento di eventuali illeciti in termini "non meramente interni". Questo significa che l'illecito non può essere circoscritto alla dimensione dei beni giuridici aggrediti (eventualmente a carattere persistentemente nazionale) e alla portata "nazionale" delle manifestazioni di condotta ed eventi (territorialmente circoscritte, con conseguente assenza di implicazioni esterne europee).

I beni giuridici aggrediti sono "beni europei", perché riguardanti funzioni (l'adeguamento a standard comuni di sicurezza/resilienza) e situazioni soggettive (i DF dei Cittadini), attratte dai principi europei di libera circolazione e di non discriminazione e quindi dalle fonti e dalle competenze della UE, come sancito chiaramente dal Reg. 347; ma sono anche "beni transnazionali", in ragione della produzione di un apposito IGA transfrontaliero, subordinato al diritto UE.

In una parola, essi assumono un rilievo transnazionale ed euro-unitario, da divenire oggetto di una politica di riconoscimento e tutela concepita a livello europeo, con il Reg. 347.

Si è parlato, in merito a tali scenari, di illeciti ad "estensione europea"⁸¹, perché implicanti appunto la violazione di regole e principi UE, nella lesione di beni "collocati" in uno spazio statale, ma funzionalmente "proiettati" sulla dimensione sovranazionale delle azioni e dei comportamenti dei soggetti per la integrazione europea e la non discriminazione nella libera circolazione.

In presenza di obblighi comportamentali appositamente approntati da un regolamento, come nel caso del Reg. 347, la "estensione europea" non si traduce in nuove fattispecie. Proprio perché derivante dalla "proiezione" sovranazionale, essa si realizza come funzione specificatrice/integratrice di singoli elementi di figure criminose già esistenti negli ordinamenti interni degli Stati e nei precetti normativi domestici che li definiscono.

Si è parlato in proposito anche di "estensione diretta della fattispecie"⁸². Non è la disposizione europea a fungere da disposizione incriminatrice, bensì l'obbligo euro-unitario a incidere sulla "lettura" delle condotte interne, pubbliche e private di "disobbedienza", rispetto alla "leale collaborazione" necessaria alla integrazione dello "spazio giuridico europeo"⁸³.

12. Declinazioni di diritto penale italiano degli obblighi euro-unitari

La formula obblighi euro-unitari è acquisita anche alla linguistica italiana del diritto penale⁸⁴.

⁸⁰ Cfr. la ricostruzione di M. Cremona, *Compliance and the Enforcement of EU Law*, Oxford, Oxford Univ. Press, 2012.

⁸¹ M. Donini, *Il volto attuale dell'illecito penale*, Milano, Giuffrè, 2004, 181 ss.

⁸² A. Bernardi, *Le «qualità» della norma penale tra fonti nazionali e fonti europee*, in G. Grasso, L. Picotti, R. Sicurella (cur.), *L'evoluzione del diritto penale nei settori d'interesse europeo alla luce del trattato di Lisbona*, Milano, Giuffrè, 2011, 359.

⁸³ M. Bignami, *Casi critici in tema di legalità penale e diritto europeo*, in *Quest. Giust.*, 15 ott. 2015, 1-39.

⁸⁴ Cfr., in sintesi, A. Fiorella, *Le strutture del diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2018, 71 ss.

Nel diritto penale "scientificamente condizionato" nella "pluralità di esperienze"⁸⁵, l'obbligo euro-unitario può operare in una triplice dimensione, a volte distinta nelle sue componenti a volte compresente:

- a) come criterio di selezione delle incertezze delle definizioni giuridiche nella "pluralità di esperienze"⁸⁶;
- b) come integrazione europea degli elementi della fattispecie⁸⁷;
- c) come orientamento delle interpretazioni⁸⁸.

L'esistenza, per TAP, del Reg. 347 delimita il campo alle prime due dimensioni, dato che si tratta di fonte europea direttamente applicabile e prevalente sul diritto interno.

La precisazione appare importante per un'ulteriore ragione: al cospetto del Reg. 347, le questioni controverse della disciplina Seveso non possono gravitare esclusivamente sul fronte della "incertezza scientifica" e della sua interpretazione secondo principio di precauzione, quindi dentro il problematico nesso tra precauzione sovranazionale e diritto penale statale⁸⁹.

Non si tratta di questo e soprattutto non si tratta prioritariamente di questo. Il che segna anche la novità del caso TAP nei suoi possibili risvolti penali. La "disobbedienza" verso il diritto europeo è riferita ai parametri deontologici europei, non alla "offensività" della condotta in sé⁹⁰.

Tra l'altro, il principio di precauzione nel contesto del diritto penale è stato definito e declinato in diversi modi. C-Pen, Sez. III, 39544/2006 lo associa al principio costituzionale di buon andamento della Pubblica amministrazione, di cui all'art. 97.2 Cost., e dunque alla responsabilità dei pubblici poteri, con intuibili ricadute in tema di responsabilità penale, come l'abuso di ufficio, ove non dovessero essere rispettate le condizioni che giustifichino l'adozione delle misure derivanti dalla sua applicazione (C-Pen, Sez. VI, 3799/ 2017).

Va constatato, però, che le norme europee direttamente applicabili, come il Reg. 347, non si rivolgono solo alla responsabilità dei pubblici e quindi contribuiscono ad "espandere" i principi ambientali a tutti i soggetti dello "spazio giuridico europeo", proprio in nome - come si è richiamato nei precedenti paragrafi - del "mutuo riconoscimento", della non discriminazione, della "equivalenza". Pertanto, per TAP, il fondamento europeo di eventuale imputazione punitiva non risiede nella precauzione in sé, ma nella deontologia del Reg. 347.

In tale prospettiva, gli "usi giurisprudenziali" penali del principio di precauzione servono solo marginalmente, anche perché i giudizi di responsabilità penale utilizzano tale principio o in funzione retorica o per estendere la definizione di un oggetto materiale, il più delle volte già qualificato da specifiche decisioni della CGUE⁹¹ oppure infine per "flessibilizzare" i profili della colpa⁹².

Al contrario, come si è visto, il Reg. 347 contiene obblighi, non semplicemente intenzioni o definizioni: obblighi deontologici coerenti con gli obblighi euro-unitari presidiati dai Trattati.

⁸⁵ A. Perin, *La crisi del "modello nomologico" fra spiegazione e prevedibilità dell'evento nel diritto penale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 3, 2014, 1371-1410.

⁸⁶ Si v. i precedenti paragrafi 9-10.

⁸⁷ Si v. il paragrafo 11.

⁸⁸ Su quest'ultimo aspetto, cfr. A. Bernardi, *Interpretazione conforme al diritto UE e costituzionalizzazione del diritto dell'Unione europea. Brevi osservazioni di un penalista*, in *Forum Cost.*, 27 giugno 2013, P. Gaeta, *Dell'interpretazione conforme alla CEDU*, in *Arch. Pen.*, 2012, 1-36, V. Manes, *Metodo e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale*, in *Dir. Pen. Contemp.*, 2012, 1-44, E.R. Belfiore, *Le incursioni del diritto europeo nel diritto penale interno*, in *Arch. pen.*, 2, 2015, 1-19, G. Salcuni, *L'interpretazione conforme al diritto europeo e la legittimazione democratica del giudice*, in *www.lalegislazionepenale.eu*, 13.6.2016, 1-39.

⁸⁹ Su cui, cfr. i citati lavori di D. Castronuovo.

⁹⁰ Cfr. G. Stea, *L'offensività europea come criterio di proporzione dell'opzione penale*, in *Arch. Pen.*, 3, 2013, 1-35.

⁹¹ Come, per es., per la qualificazione della nozione di rifiuto, a seguito della decisione in causa C-457/02.

⁹² In merito, con riguardo al nesso con la tematizzazione del rischio, C. Piergallini, *Danno da prodotto e responsabilità penale*, Milano, Giuffrè, 2004.

13. Obbligo di "correzione alla fonte" ed "effetti cumulativi" nella VIA

Il primo nesso tra questi obblighi riguarda gli "effetti cumulativi" nella VIA.

Gli "effetti cumulativi" sono un obbligo europeo (non certo una semplice opzione di opportunità, come si legge nel referto peritale) sin dalla Direttiva 85/337/CEE (art.5), anch'esso considerato funzionale alla miglior tutela dei DF e alla migliore sicurezza all'interno dello "spazio giuridico europeo".

Sul tema, la CGUE è costante nei suoi assunti (causa C-392/96, causa C-127/02, causa C-205/08, causa C-275/09, causa C-404/09, causa C-531/13, causa C-141/14), con alcuni passaggi specifici, sintetizzabili in cinque elementi determinanti:

- a) la valutazione di impatto ambientale è sempre "globale" (causa C-2/07, punto 42);
- b) tale obiettivo «non può essere eluso tramite il frazionamento di un progetto e la mancata presa in considerazione dell'effetto cumulativo di più progetti», soprattutto allorquando «presi insieme, essi possono avere un notevole impatto ambientale» (causa C-275/09, par. 36);
- c) proprio perché ineludibile, l'assenza di valutazione degli "effetti cumulativi" non è rimediabile *ex post*, determinando - la sua omissione - un vizio insanabile (causa C-461/14);
- d) la sottoposizione alla valutazione degli "effetti cumulativi" è sottratta a qualsiasi opinabilità di carattere scientifico sul ricorso ad essa (causa C-404/09 e causa C-461/14);
- e) a tale scopo, si deve tener conto di progetti passati, presenti e futuri comunque collegabili o connessi con quello sottoposto a VIA, sia in termini funzionali che teleologici (causa C-392/96 e causa C-244/12, punti 36-37).

In ragione di tale ordito, in più occasioni la stessa UE ha lamentato la persistente "disobbedienza" statale - come osservato non rimediabile - nel ricorrere rigorosamente alla deontologia degli "effetti cumulativi": per tutti, basti ricordare le *Relazioni della Commissione al Consiglio, al Parlamento Europeo, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni sull'applicazione e l'efficacia delle direttive VIA*.

Anche per questo, tali acquisizioni sono state codificate attraverso le modifiche all'Allegato III dalla Direttiva 2014/52/UE, in cui si prevede la presa in considerazione «delle dimensioni e della concezione d'insieme del progetto». E la considerazione complessiva di questa deontologia europea è stata richiamata anche dalla Corte costituzionale italiana, con la sent. 93/2013, così come dalla giurisprudenza di legittimità sulle VIA (da ultimo, TAR Lombardia (BS) Sez. I, 1098/2018, TAR Sicilia (PA) Sez. II, 2104/2018), dove si trovano riscontri anche del profilo della non rubricazione dell'obbligo degli "effetti cumulativi" nell'alveo della opinabilità scientifica (TAR Molise Sez. I, 460/2018).

Del resto, giova ricordare che è stata proprio la elaborazione scientifica delle teorie e tecniche di valutazione ambientale a far emergere la necessità metodologica, prima ancora che normativa, della inclusione degli "effetti cumulativi".

Il metodo scientifico degli *Impatti Ambientali Cumulativi* (IAC), da cui nasce poi il termine *Cumulative Effects Assessment* (CEA), è stato introdotto agli inizi degli anni Novanta da numerosi ricercatori. In particolare, meritano di essere ricordati Spaling e Smith, Cocklin, Contant e Wiggins⁹³.

Si deve a questi autori la definizione degli "impatti cumulativi" come l'effetto che sull'ambiente deriva «dalle conseguenze di un'azione (di un progetto) che interagisce, si accumula e si

⁹³ B. Smith, H. Spaling, *Methods for Cumulative Effects Assessment*, in *Environmental Impact Assessment Rev.*, 15, 1995, 81-106, H. Spaling, B. Smith, *Cumulative Environmental Change: Conceptual Frameworks, Evaluation Approaches and Institutional Perspectives*, in *Environmental Management*, 17, 1993, 587-600, C. Cockling, S. Parker, J. Hay, *Notes on Cumulative Environmental Change I: Concepts and Issues*, in *J. of Environmental Management*, 32, 1992, 31-49, C. Contant, L. Wiggins, *Defining and Analyzing Cumulative Environmental Impacts*, in *Environmental Impact Assessment Rev.*, 11, 1991, 297-309.

incrementa con gli impatti di azioni (di altri progetti) passate, presenti e future se ragionevolmente prevedibili»⁹⁴.

Tale metodo, infine, è considerato funzionale alla prevenzione e dunque alla "correzione alla fonte" dei danni e rischi conoscibili o possibili⁹⁵.

Pertanto, la deontologia degli "effetti cumulativi" risulta necessaria e corretta tanto sul fronte delle acquisizioni scientifici quanto su quello, almeno con riguardo alla UE, degli obblighi giuridici.

In una parola conclusiva, gli "effetti cumulativi" non si ascrivono al campo delle opinioni dentro il "diritto della scienza incerta" nella "pluralità di esperienze": sono diritto certo (che impone l'unificazione delle esperienze europee) dentro un panorama altrettanto certo, sul piano scientifico, della necessità del loro utilizzo per la maggior sicurezza e la maggior tutela della salute e dell'ambiente. Proprio per la loro necessità scientifica non discrezionalmente disponibile, la loro omissione non è sanabile, salvo il solo caso, ma da documentare scientificamente, di investire attività prive di qualsiasi esternalità negativa (CGUE causa C-295/10).

Sottrarsene consuma allora un atto doppiamente illegittimo, a maggior ragione al cospetto di un PIC, ossia di un progetto normativamente abilitato da un regolamento europeo che lo riconosce e disciplina dentro una "unitarietà di azioni" (di impresa) di rilevanza europea per le infrastrutture dell'intera UE, la costruzione di standard comuni di sicurezza/resilienza, la diffusione delle migliori prassi⁹⁶.

L'obiettivo della massima tutela non è mai negoziabile, neppure in presenza di progetti fra loro separati e diversi⁹⁷ e neppure in presenza di certezze scientifiche maturate su un solo singolo progetto, in quanto la sua finalità - già acquisita come necessaria dalle scienza della valutazione ambientale - è anche quella della "integrazione" dello "spazio giuridico europeo" nei migliori standard di sicurezza e garanzia effettiva dei DF (CGUE causa C-142/16).

Qualsiasi conclusione differente non solo farebbe crollare la stessa deontologia europea sull'ambiente, contemplata dai Trattati come "globalità" di condizioni, situazioni, azioni ed effetti⁹⁸ nella dinamica dei migliori standard e delle maggiori tutele nello "spazio giuridico europeo", ma soprattutto abiliterebbe la facoltà del frazionamento, ammissibile pur in presenza di unitarietà o convergenza di interessi, in un formidabile strumento di "elusione legalizzata" dell'"acquis" comunitario: una frode⁹⁹.

Né la elusione degli "effetti cumulativi" può trovare giustificazione nella "incertezza della scienza" sui rischi: gli "effetti cumulativi", come proprio il metodo scientifico della valutazione ambientale ha certificato, vanno verificati sempre e comunque, a prescindere da certezze o incertezze di qualsiasi natura o contenuto.

L'assunto contrario risulterebbe epistemicamente inaccettabile e logicamente assurdo¹⁰⁰, nella misura in cui non farebbe del metodo degli "effetti cumulativi" lo strumento di verifica dei rischi, bensì, paradossalmente, della presenza di rischi (verificata dove, come e quando, non sarebbe dato sapere) il presupposto abilitante il ricorso al metodo degli "effetti cumulativi".

⁹⁴ G. Hegmann, C. Cocklin et al., *Cumulative Effects Assessment Practitioners Guide*, Proceeding AXYS Environmental Consulting and CEA Working Group for the Canadian Environmental Assessment Agency, Hull (QC), 1999.

⁹⁵ L.M. Cooper, W.R. Sheate, *Cumulative Effects Assessment. A Review of UK Environmental Impact Statements*, in *Environmental Impact Assessment Rev.*, 22, 2002, 415-439.

⁹⁶ Tra l'altro, sulla "unitarietà di impresa" dentro la pur ammissibile differenza di progetti e diversa titolarità degli stessi, si v. TAR Puglia, Sez. I Lecce, 1295/2001 n. 1295, TAR Lazio, Roma Sez. III-ter, 4642/ 2004, TAR Veneto, Sez. III, 1539/2009.

⁹⁷ CdS, Sez. IV, 6773/2018.

⁹⁸ Tra l'altro, sulla qualificazione dell'ambiente come "globalità" di condizioni, situazioni, azioni ed effetti si v. anche CdS, Sez. VI, 1541/2012 n. 1541, e 1102/2005; TAR Puglia, Lecce Sez. I, 957/2011

⁹⁹ Sulla riconducibilità della operazione artificiosa del frazionamento di un progetto, unitariamente inteso negli interessi che realizza o soddisfa, alla condotta fraudolenta a fini di elusione di obblighi di cumulo di effetti, si v. C-Pen, Sez. III, 888/2018.

¹⁰⁰ Ancorché, tale assunto, appaia presente nell'ordito di CdS, Sez. IV, 1392/2017, lì dove si parla di "criterio orientativo" della considerazione degli effetti di una VIA, subordinato al profilarsi di rischi.

14. Obbligo di precauzione e modalità di applicazione della disciplina Seveso

Identico discorso si deve fare con riguardo alla disciplina Seveso, rispetto alla deontologia richiesta dal Reg. 347.

La identità del discorso non deriva da una sequenza logica, ma dal sistema normativo degli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE: nello "spazio giuridico europeo" delle infrastrutture energetiche non si gioca al ribasso, ma si devono perseguire solo due opzioni secche:

a) o lo Stato membro e i suoi Cittadini si discostano dalle disposizioni europee *in melius* per salute e sicurezza (art. 114, punti 4 e 5, TFUE);

b) oppure lo Stato membro e i suoi Cittadini si attengono alle disposizioni vincolanti europee, come il Reg. 347 (artt. 114, punto 3 e 291.1 TFUE).

Poiché il Reg. 347 impone ai PIC il perseguimento delle migliori prassi e dei migliori standard di valutazione ambientale, informazione, partecipazione del pubblico, analisi costi-benefici, "attenersi" significa rispettare la deontologia europea del *Tertium comparationis*, che consenta la ricerca, all'interno dello "spazio giuridico europeo", di tali migliori standard e scongiuri anche la semplice potenziale "elusione" del diritto europeo (CGUE cause riunite C-196/16 e 197/16, punti 33 e 35-38).

Nella vicenda TAP, questa deontologia europea appare dismessa alla radice, per due condotte, riscontrate dall'esito peritale:

a) l'omissione degli "effetti cumulativi";

b) il mancato confronto, da parte sia degli organi dello Stato che di TAP, con la "pluralità di esperienze", presenti in Europa e riferite alla disciplina Seveso.

Dal referto peritale emerge non solo l'omissione degli "effetti cumulativi" ma anche l'assenza di sua giustificazione, in ragione di preve valutazioni di rischio meramente "residuale" dell'impianto di PRT di TAP (come vorrebbe la deontologia europea inaugurata, come visto¹⁰¹, dai casi *Kalkar* e *Ortscheit*). Al contrario, il referto peritale conferma comunque il "possibile rischio" (tra l'altro ammesso da TAP) del PRT, sicché, in sua presenza, la deontologia inaugurata dalla *Dreistufen Theorie* avrebbe comunque dovuto suggerire di discutere di più alti livelli di garanzia di salute e ambiente, esattamente attraverso i metodi di condivisione del rischio (in termini di informazione e partecipazione del pubblico e di trasparenza nell'analisi costi-benefici ecc.) disposti dalla disciplina Seveso.

Così non è stato. E c'è di più.

Proprio l'omissione del ricorso alla considerazione degli "effetti cumulativi" ha impedito qualsiasi inquadramento metodologicamente corretto sull'applicazione o meno della disciplina Seveso. Infatti, senza "effetti cumulativi", il quadro cognitivo sui pericoli e rischi di un qualsiasi contesto risulta oggettivamente incompleto, perché inibisce sul nascere qualsiasi possibilità di proiezione e comprensione intertemporale e interspaziale dei nessi c.d. "domino"¹⁰², che un determinato progetto, dentro appunto un contesto condiviso da altri progetti od opere, attiva in termini ecosistemici.

Pertanto, l'assenza di valutazione degli "effetti cumulativi" ha reso miope (per assenza di basi cognitive "cumulative") qualsiasi discussione della disciplina Seveso. L'omissione del primo obbligo ha ostacolato la corretta deontologia sul secondo.

Ne costituisce una prova lo stesso quesito sull'applicabilità o meno della disciplina Seveso, rivolto dagli organi ministeriali italiani alla UE. Esso non solo è stato formulato nel 2014¹⁰³, ossia prima dell'aggiunte e integrazioni di TAP sul PRT, ma, per la sua decontestualizzazione dagli

¹⁰¹ cfr. *retro*, paragrafo 2.

¹⁰² C. Delvosalle, *Domino Effects Phenomena: Definition, Overview and Classification*, Leuven, European Seminar on Domino Effect, 1996. V. Cozzani, A. Tugnoli, E. Salzano, *Prevention of Domino Effect: from Active and Passive Strategies to Inherently Safe Design*, in 139 *J. Hazardous Materials*, n. 2, 2007, 209-219.

¹⁰³ Prot. MATTM-DVA-2014-0031810 del 3 ottobre 2014.

"effetti cumulativi", ha sollecitato di fatto una risposta europea inevitabilmente inconcludente - ossia né positiva né negativa - e quindi ovvia: ovvietà riscontrabile nel tautologico fulcro argomentativo che «*sarebbe necessario effettuare una valutazione caso per caso*»¹⁰⁴; esattamente quello che avrebbe dovuto fare lo Stato italiano e pretendere TAP, con il ricorso agli "effetti cumulativi" per le verifiche "domino".

Non è un caso che anche il CdS non ha tributato alcun valore risolutivo di "interpretazione autentica" del diritto europeo a tale risposta¹⁰⁵.

Del resto, per ottenere una "interpretazione autentica" del diritto europeo, ci si deve ispirare alle "raccomandazioni" e "linee guida" metodologiche, messe a disposizione dalla stessa UE: prima fra tutte, le più volte richiamate *Raccomandazioni* racchiuse nel documento 2016/C 439/01¹⁰⁶, le quali, proprio perché riferite all'attività interpretativa dei giudici nazionali, suggeriscono evidentemente i più efficaci e risolutivi protocolli da seguire nel maturare dubbi effettivi e formulare quesiti sensati su norme e definizioni, contenute in fonti europee; ma analogo risultato si sarebbe potuto desumere da qualsiasi "Guida" europea, il cui suggerimento costante è sempre quello che i dubbi sulle definizioni non fungano da alibi per deresponsabilizzarsi nell'applicazione del diritto europeo, dovendo qualsiasi operatore nazionale ragionare esattamente all'inverso (applico il diritto europeo per l'intero nel "primato" ed "effetto utile" e, solo nella persistenza di dubbi, formulo quesiti)¹⁰⁷.

Nel 2014, quando il quesito sul PRT è stato formulato, non solo il diritto europeo non era stato affatto applicato per l'intero, essendo già stata consumata l'omissione degli "effetti cumulativi", ma lo stesso scenario del PRT non risultava per nulla completo e definitivo, come certificheranno gli eventi successivi sino al 2017: il diritto europeo risultava eluso.

Di conseguenza, la risposta europea dello stesso anno non ha potuto assumere alcuna rilevanza di "interpretazione autentica" o "abilitante" per le condotte italiane. Anzi, si è trattato di una risposta fuorviata dalle omissioni del richiedente.

Se si considera poi il mancato confronto, da parte sia degli organi dello Stato che di TAP, con la "pluralità di esperienze" presenti in Europa, per la ricerca delle migliori prassi della disciplina Seveso, risalta l'ulteriore negligenza di attingere alle fonti di cognizione UE in tema di disciplina Seveso, tutte pubblicamente accessibili¹⁰⁸ e utilizzabili ai fini del corretto adempimento degli obblighi di cui all'art. 114 TFUE.

Queste fonti di cognizioni consegnano a qualsiasi attore europeo due informazioni importanti:

- a) lo "*Scenario Approach*" nel discutere di definizioni¹⁰⁹ e applicazioni di norme europee in tema di sicurezza e garanzia della salute e dell'ambiente (il che conferma, ove ce ne fosse bisogno, la stretta correlazione tra metodo degli "effetti cumulativi" e corretta impostazione delle decisioni in tema di disciplina Seveso);
- b) l'esistenza, all'interno degli Stati membri della UE, di prassi applicative migliorative ed estensive della disciplina Seveso¹¹⁰, utili quindi come parametro per la ricerca delle "emulazioni" migliori, richieste dal Reg. 347 per la resilienza/sicurezza dei PIC.

Solo attraverso la combinazione di questi due elementi, è possibile costruire definizioni non tanto "comuni" o "condivise", quanto, e prima di tutto, fra loro comparabili in funzione della ricerca delle migliori prassi di "primato" ed "effetto utile" del diritto europeo. D'altra parte, la natura di questi documenti come fonti di cognizione serve proprio a offrire la messa in pratica

¹⁰⁴ Risposta di Mr. Thomas Verheyne, Capo Unità ENV.C3 della Commissione europea, datata 21 ottobre 2014.

¹⁰⁵ Esso, nella più volte cit. decisione della Sez. IV, 1392/2017, si limita a definire paralogisticamente le conclusioni di tale risposta «*non distoniche dalla opzione negativa in ultimo sposata*»: il che è semanticamente una proposizione vuota.

¹⁰⁶ <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/IT/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2016:439:FULL&from=EN>.

¹⁰⁷ Cfr., per es. la già cit. *Guida pratica comune* per la redazione degli atti europei.

¹⁰⁸ Si v. *retro*, nota 8.

¹⁰⁹ Sul rapporto tra approcci di scenario, e considerazione delle esperienze degli Stati membri nella identificazione delle definizioni più corrette dei termini utilizzati dalle fonti europee, si v. CGUE causa C-730/79.

¹¹⁰ Constatazione emersa, tra l'altro, anche dall'esito dell'incidente probatorio davanti al GIP del Tribunale di Lecce.

della deontologia europea nella lettura delle "pluralità di esperienze" degli Stati membri, in base a parametri normativi europei comuni¹¹¹.

Le definizioni, pertanto, non vengono dilatate attraverso discorsi assiologici¹¹², ma attraverso comparazioni di esperienze in funzione dell'art. 26 TFUE e quindi della migliore integrazione europea.

Anche per questo, lo "*Scenario Approach*" è considerato il metodo di concretizzazione dello sviluppo sostenibile a livello europeo¹¹³, in quanto favorisce un percorso trasparente e non unilaterale (ossia di un singolo Stato membro secondo la propria ermeneutica domestica) di costruzione dei processi di responsabilizzazione, a monte, e di partecipazione diffusa, dal basso, nella gestione e condivisa definizione dei rischi/pericoli¹¹⁴; metodo, tra l'altro, fatto proprio anche dell'art. 3-ter del D.lgs. 152/2006, non a caso esplicitamente riferito a tutti gli enti, pubblici e privati, nonché a tutte le persone, fisiche e giuridiche, pubbliche e private, da richiamare agli adempimenti europei¹¹⁵.

Rispettare questa trasparente deontologia europea non avrebbe significato impedire la realizzazione di TAP. Avrebbe consentito la più rigorosa valutazione degli "effetti cumulativi" e l'utilizzo dei migliori standard di rispetto dei DF, praticati in altri Stati membri in situazioni analoghe (tra l'altro, documentalmente censite dalla stessa UE e quindi accessibili), per di più mai censurate dalla UE per vizio di proporzionalità proprio per la loro conformità con gli artt. 26, 114 (punti 3, 4, 5) e 194 TFUE, garantendo l' "omogeneità di obiettivi"¹¹⁶ come "interesse generale" della UE¹¹⁷, e scongiurando sul nascere la disparità di trattamento fra Cittadini europei dei diversi territori (alcuni garantiti nella sicurezza *meglio di* altri) e rendite private da "*Forum Shopping*" dentro lo "spazio giuridico europeo" (con imprese sottoposte, in alcuni territori, a *oneri procedurali più rigorosi di* quanto richiesto, in altri territori, per altre)¹¹⁸.

Avrebbe anche garantito un "interesse pubblico prioritario", come definito dal "*Considerando*" 6 e dall'art. 6 n.1 del Reg. UE 1367/2006: il DF, senza alcuna "discriminazione di residenza", a conoscere tutte le informazioni in tema di emissioni nell'ambiente e ai pericoli, anche solo potenziali, delle stesse¹¹⁹, nel quadro degli "effetti cumulativi".

Ma neppure questo DF è stato tenuto in considerazione. Senza "effetti cumulativi", di fatto non si è pienamente a conoscenza della situazione di contesto del PRT di TAP, sicché, di riflesso, l' "interesse pubblico prioritario" a conoscere i pericoli, anche solo potenziali, di quel contesto e delle sue emissioni, è stato del tutto sacrificato.

Da qui, la violazione del "*Considerando*" 6 e dell'art. 6.1 del Reg. UE 1367/2006, tra l'altro attuativi della Convenzione di Aarhus. Da qui, la lesione del DF all'informazione, presidiato dalla Costituzione, dalla Carta di Nizza, dalla CEDU e dall'art. 6 TUE: un bene giuridico euro-unitario, meritevole di tutela anche penale.

¹¹¹ Si v., in tal senso, il già citato Report di Z. Gyenes, M.H. Wood, M. Struckl, *Handbook of Scenarios for Assessing Major Chemical Accident Risks* (EUR 28518 EN), da cui si deduce che lo "*Scenario Approach*" dipende non dall'esistenza di un "*Common Scenario*", bensì dalla correttezza dei metodi di individuazione delle esperienze rispetto ai parametri normativi di riferimento.

¹¹² Come chiarito anche dalla giurisprudenza italiana: «*Il principio di precauzione non può legittimare una interpretazione delle disposizioni normative, tecniche ed amministrative vigenti in un dato settore che ne dilati il senso fino a ricomprendervi vicende non significativamente pregiudizievoli dell'area interessata, dovendo la prospettata situazione di pericolo essere potenziale o latente ma non meramente ipotizzata ed incidere significativamente sull'ambiente e la salute dell'uomo*» (TAR Umbria, Sez. I, 583/2018).

¹¹³ Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo, *Riesame della politica ambientale. Consolidare il pilastro ambientale dello sviluppo sostenibile* (COM(2003)0745).

¹¹⁴ Cfr. le guide in <http://ec.europa.eu/environment/eia/eia-support.htm>.

¹¹⁵ CGUE causa C-6/03.

¹¹⁶ Sulla omogeneità degli obiettivi come riflesso della deontologia del *Tertium comparationis*, cfr. CGUE cause riunite C-443/04 e C-444/04, e cause riunite C-411/10 e C-493/10.

¹¹⁷ CGUE cause riunite C-20/00 e C-64/00, punto 92.

¹¹⁸ Cfr. N. Napoletano, *La nozione di "campo di applicazione" nel diritto comunitario nell'ambito delle competenze della Corte di giustizia in materia di tutela dei diritti fondamentali*, in *Dir. Un. Eur.*, 2004, 683-645.

¹¹⁹ Cfr., per esempio, CGUE causa C-442/14.

15. Illiceità europea e immunità operativa dopo la decisione C-Edu Cordella et al.

L'omissione dell'analisi degli "effetti cumulativi" della VIA e la rinuncia alla considerazione delle migliori prassi europee della disciplina Seveso identificano, oltre ogni ragionevole dubbio, condotte come minimo elusive della deontologia europea, di conseguenza illecite per violazione degli obblighi previsti non solo dalle discipline di settore, ma soprattutto dal Reg. 347 e - risalendo nel sistema delle fonti europee - dall'art. 114 TFUE.

A fini di chiarezza, giova riprodurre nuovamente alcuni passaggi di questa importante disposizione europea. Nei commi 1, 2, 3, 4, 5, 6 e 10 dell'art. 114 TFUE, è scandito chiaramente *quando, perché e come* uno Stato membro può discostarsi dalle fonti europee vincolanti di armonizzazione, come il Reg. 347 per il mercato interno delle infrastrutture energetiche *ex art. 26* TFUE, rivendicando misure domestiche difformi. I passaggi sono i seguenti:

- a) salvo che i trattati non dispongano diversamente (n. 1);
- b) nel caso in cui si tratti di libera circolazione delle persone e di diritti e interessi dei lavoratori dipendenti (n. 2);
- c) sempre nel rispetto, in materia di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e protezione dei consumatori, di un livello di protezione elevato, tenuto conto, in particolare, degli eventuali nuovi sviluppi fondati su riscontri scientifici (n. 3);
- d) allorché, dopo l'adozione di una misura di armonizzazione, lo Stato membro ritenga necessario mantenere disposizioni nazionali giustificate da esigenze importanti relative alla protezione dell'ambiente, ma con il doppio onere di «*notificare tali disposizioni alla Commissione*» e di «*precisare i motivi del mantenimento delle stesse*» (n. 4);
- e) analogamente ove uno Stato membro ritenga necessario introdurre disposizioni nazionali fondate su nuove prove scientifiche inerenti alla protezione dell'ambiente, giustificate da un problema specifico a detto Stato membro, insorto dopo l'adozione della misura di armonizzazione, ma sempre nel doppio onere richiesto dal punto precedente (n. 5);
- f) sempre e comunque nella considerazione di decidere e agire in un quadro di «*assenza di pericolo per la salute umana*» (punto 6);
- g) e nella eventualità di eventuali clausole di salvaguardia, che autorizzino gli Stati membri ad adottare misure provvisorie (part. 10).

Lo Stato italiano si è sottoposto al doppio onere di notificare specifiche disposizioni di deroga in tema di "effetti cumulativi" e di disciplina Seveso? Ha fornito giustificazioni in merito alle sue prassi domestiche? Ha dichiarato e dimostrato di aver deciso e agito in «*assenza di pericolo per la salute umana*»? Ha fornito riscontri scientifici? È stato appositamente autorizzato a derogare agli adempimenti degli "effetti cumulativi" e della comparazione con le migliori prassi europee di attuazione della disciplina Seveso, considerato il "primato" del Reg. 347?

Nulla di tutto questo è successo. Esso ha solo formulato, nel modo che si è visto e in data 2014, quindi prima della emersione definitiva del contesto di impatto del PRT di TAP, un blando quesito sulla disciplina Seveso, fuori di qualsiasi protocollo di verifica del *Tertium comparationis* europeo finalizzato a non lasciar «*spazio a nessun ragionevole dubbio*» (come richiesto dalla deontologia europea).

Che tutto questo consumi una illiceità europea è fuori discussione.

Lo è, per tutto quello fin qui emerso e per due evidenti conclusive constatazioni:

- a) perché l'art. 114 TFUE, nella parte in cui avverte sull'obbligo di agire, da parte di tutti gli attori coinvolti dall'art. 26 TFUE, in «*assenza di pericolo per la salute umana*», cristallizza a livello costituzionale (ossia di Trattato europeo) le acquisizioni inaugurate dalla citata CGUE *Ortscheit*, secondo cui - giova ricordarlo nuovamente - «*la salute e la vita delle persone occupano il primo posto*»;

b) perché il doppio onere per discostarsi delle armonizzazioni europee, comunicandolo alla UE e fornendone giustificazioni, è funzionale a scongiurare gli "abusi" e le "elusioni", scandite dalla citata GCUE cause riunite C-196-197/16.

Infatti, lo Stato italiano e TAP, omettendo di procedere alla valutazione degli "effetti cumulativi" e di comparare il contesto del PRT al panorama europeo delle migliori prassi attuative della disciplina Seveso, non hanno adempiuto all'obbligo di tener conto «... *il prima possibile delle eventuali ripercussioni sull'ambiente di tutti i processi tecnici di programmazione e di decisione, al fine di evitare fin dall'inizio inquinamenti e altre perturbazioni piuttosto che combatterne successivamente gli effetti*» (punto 33 di cause C-196-197/16), né hanno rimosso «*le conseguenze illecite di tale violazione del diritto dell'Unione*» al fine di rimediare all'omissione (n. 35 C-196-197/16) o di regolarizzare eccezionalmente la situazione (punti 37-38 di cause C-196-197/16), per esempio nel 2017, ossia dopo il dialogo inconcludente con l'Europa del 2014 sul PRT.

Non hanno fatto nulla e tale palese negligenza ha indubbiamente offerto a TAP «*l'occasione di eludere le norme di diritto dell'Unione*» (punto 38 di cause C-196-196/16).

Questo scenario anti-europeo non può rimanere impunito, dato che, in tali situazioni, sempre «*lo Stato membro interessato ha l'obbligo di risarcire tutti i danni causati dall'omissione di una valutazione di impatto ambientale prescritta dal diritto dell'Unione*» (GCUE causa C-201/02, punto 66, e cause riunite 196-197/16, punto 36), anche ove il suo comportamento sia stato avallato o tollerato dalla giurisprudenza domestica passata in giudicato¹²⁰.

E non può rimanere impunito anche alla luce della recentissima decisione C-Edu *Cordella et al.* del 24 gennaio 2019¹²¹, rilevante per la "equivalenza" prevista dall'art. 6 TUE, nella parte in cui essa conferma, ancora una volta¹²², che l'esistenza di illeciti europei riferibili alla salute e all'ambiente non può tollerare alcuna forma di immunità di comportamento e di continuazione di azione e situazione, perché tale ipotesi avallerebbe, al cospetto di vicende non sanate (e l'omissione di analisi degli "effetti cumulativi" della VIA e la rinuncia alla considerazione delle migliori prassi europee della disciplina Seveso sono diventate insanabili) condotte persistentemente lesive dei DF: persino se tale immunità è stata "legalizzata" dallo Stato¹²³.

16. Gli effetti paradossali di qualsiasi prospettiva differente, in violazione del TFUE

Appare difficile immaginare ricostruzioni differenti del quadro europeo e della sua deontologia.

Né si può negare l'evidenza del Reg. 347 e quindi il "fatto notorio" della natura di PIC del progetto TAP, in funzione delle infrastrutture energetiche europee presidiate dalle regole degli artt. 26, 114, 194 TFUE; come è impossibile ignorare che il rispetto di queste regole soddisfi tutti i criteri europei di proporzionalità, perché ispirato al metodo economico della necessaria "internalizzazione"¹²⁴, da parte delle imprese, dei costi ambientali derivanti dalla loro attività¹²⁵.

¹²⁰ Cfr. *retro*, paragrafo 10.

¹²¹ V. in <https://hudoc.echr.coe.int/fre-press#%7B%22itemid%22:%5B%22003-6308613-8238123%22%7D>

¹²² Cfr. *retro*, nota 49.

¹²³ Cfr. i seguenti punti della decisione C-Edu *Cordella et al.*: 158 (obbligo di uno Stato ad adottare misure ragionevoli e adeguate per proteggere i diritti della persona); 159 (obbligo indefettibile in presenza di attività pericolose, per le quali tale obbligo è permanente, nel senso di non esaurirsi a una sola fase o azione o a un singolo soggetto pubblico responsabile); 172 (conseguente inammissibilità di qualsiasi forma di permanenza o proroga di situazioni di pericolo, anche se legalizzate dallo Stato); 173 (priorità della effettività della salute sulle ragioni di prosecuzione di un'attività pericolosa, per esclusive esigenze economiche); 174 (il solo obiettivo del proseguimento di attività pericolose, in presenza di violazioni di norme o di DF, non garantisce il giusto equilibrio fra interessi contrapposti e quindi viola la CEDU).

¹²⁴ Metodo fondato sul *Principio 16* della "Dichiarazione di Rio" del 1992 e sulla Raccomandazione OECD C (90) 177(final) del 1991.

¹²⁵ Come chiarito sin dalla Decisione della Commissione sulla "*Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente*", in GUCE C-72/94.

Senza "effetti cumulativi" e con le riscontrate negligenze nella osservazione comparata delle altre esperienze europee connesse alla disciplina Seveso, la vicenda TAP si è tradotta in una ingiusta "esternalizzazione dei costi" sui Cittadini, in violazione della regola europea "chi inquina paga"¹²⁶, e, nel caso di specie (data la mancata riapertura della VIA e il prosieguo della realizzazione di TAP in assenza di valutazione degli "effetti cumulativi" e di "leale collaborazione" nella comparazione con altre esperienze europee sulla disciplina Seveso), in una persistente logica di "cattura del regolatore"¹²⁷.

Nessun giudice può essere "catturato" dal regolatore nella definizione del rapporto tra interessi alla continuazione dell'attività di impresa e regole da rispettare per la tutela dei DF e la sicurezza¹²⁸.

Continuare a sostenere che si sia trattato di discrezionali ponderazioni sul rischio, da parte sia delle autorità pubbliche che di TAP, non ha alcun senso logico, perché basato sulla non chiara distinzione tra legittime decisioni di rischio e vere e proprie decisioni illecite per violazione del diritto europeo.

Le decisioni "rischiose" - formula elaborata in Germania (*Risikoentscheidungen*) ma fatta propria a livello europeo (*Risk Decisions*)¹²⁹ - si riferiscono a situazioni in cui è difficile assegnare probabilità agli effetti di un atto o a una situazione, proprio a causa della mancanza di dati empirici (ignoranza) o di base metodica (incertezza) di orientamento sul contesto.

Nella vicenda TAP, dati empirici, base metodica e parametri normativi esistono.

Essi non sono stati oggetto di dubbio.

Sono stati oggetto di illecita elusione, a danno dei DF e in violazione del TFUE e del Reg. 347.

¹²⁶ Come si legge in CdS, Sez. V. 3885/2009, «Il principio "chi inquina paga" consiste nell'imputazione dei costi ambientali (c.d. esternalità ovvero costi sociali estranei alla contabilità ordinaria dell'impresa) al soggetto che ha causato la compromissione ecologica illecita.... Ciò ... anche in una logica preventiva dei fatti dannosi, poiché il principio esprime anche il tentativo di internalizzare detti costi sociali...»

¹²⁷ Infatti, nel caso della vicenda TAP, consentirne il prosieguo delle attività, in violazione della deontologia europea, si tradurrebbe nella accettazione che pericoli e rischi di un PRT valutato negligenzemente saranno comunque e per sempre sopportati dalla collettività, in termini non solo economici ma anche sociali (sulla illegittimità di tale ordito, cfr. TAR Lazio, Roma Sez. I, 2263/2011); un'accettazione ingiusta, per violazione dell'art. 2 Cost. e ricadute intergenerazionali (su tali nessi, C-Cost. 142/2010 e 67/2013, nonché TAR Toscana, Firenze Sez. I, 186/2017 e TAR Lazio, Roma Sez. II quater, 33365/2010).

¹²⁸ Sulla eventualità di "Court Capture" in vicende di regolazione multilivello della tutela dei DF rispetto a libertà di impresa e garanzie di sicurezza, si v. J.J. Anderson, *Court Capture*, in *Boston College L. Rev.*, 59, 2018, 1543-1594.

¹²⁹ Cfr. U. Di Fabio, *Risikoentscheidungen im Rechtsstaat*, Tübingen, Mohr Siebeck, 1994.

SCHEMI CONCLUSIVI

TAP, in ragione delle fonti che la presidiano esplicitamente (IGA e Reg 347), non è un'opera qualsiasi progettata per un qualsiasi contesto europeo e valutabile sulla base di una qualsiasi disposizione normativa, in una dimensione esclusivamente domestica.

Si tratta di un'opera direttamente soggetta alle regole contenute negli artt. 26, 114 (punti 3, 4 e 5) e 194 TFUE. Pertanto, essa non "vive da sé", ma "vive in funzione" degli obiettivi, delle regole e dei metodi presenti nel Reg. 347, attuativo di quegli articoli del TFUE.

In questa caratteristica, non nella discrezionalità statale, risiede la sua "strategicità", funzionale a rafforzare gli standard europei (compreso quello "*in dubio pro securitate*"), non a derogarvi.

Non sarebbe altrimenti un PIC.

Infatti, TAP è ammessa nella UE perché unitariamente concepita, sin dall'origine, nel collegamento indisponibile con le infrastrutture europee, nel miglioramento delle prassi di VIA, di partecipazione del pubblico, di sicurezza/resilienza, e nell'osservanza di tutta la deontologia europea sulla sicurezza e la tutela dei DF dei Cittadini europei, scongiurando qualsiasi distorsione del mercato e qualsiasi rendita da "*Forum Shopping*", lesiva della parità di trattamento di Cittadini e imprese e della "equivalenza" di diritti e libertà nello "spazio giuridico europeo".

Di conseguenza, l'obbedienza europea di TAP e su TAP non si ferma al solo riferimento alle discipline di settore e alle definizioni in esse contenute; né può essere consegnata alla fisiologia delle controversie scientifiche o sottomessa alla (presunta) insindacabile discrezionalità dei decisori domestici. L'obbedienza europea di TAP e su TAP altro non è che "leale collaborazione" e autoresponsabilità nel rispettare la deontologia costruita dalle fonti europee.

Nelle pagine che precedono, si è cercato di scandagliare tutti i presupposti e tutte le implicazioni di una simile constatazione; presupposti e implicazioni, mai negati dalla giurisprudenza europea e dunque conformi anche allo stesso principio europeo della proporzionalità.

Se ne fornisce un riepilogo, negli schemi seguenti.

1. In quanto PIC, TAP soggiace indisponibilmente ai "*Considerando*", ai principi, alle regole e agli obiettivi del Reg. 347 (*paragrafo 4*).

2. Il Reg. 347 è fonte UE direttamente applicabile e vincolante sia in senso verticale (verso lo Stato e i suoi organi) sia in senso orizzontale (verso e fra privati) (*paragrafi 4-8*).

3. Il Reg. 347 ha il "primato" su qualsiasi fonte interna nazionale e di esso va garantito l' "effetto utile" nei confronti di qualsiasi disposizione o interpretazione o prassi nazionali, anche se consolidate da giudicati interni (*paragrafi 7-8*).

4. Il Reg. 347 non deroga ma integra e rafforza l' "effetto utile" delle discipline europee di settore, contenute nelle direttive riferibili a TAP (*paragrafo 6*).

5. TAP è vincolata indisponibilmente a tale quadro normativo dall'IGA (*paragrafo 5*).

6. IGA e Reg. 347 ribadiscono la deontologia dello "spazio giuridico europeo" nei suoi elementi determinanti di tutela della libera circolazione, nel miglioramento dei DF e della sicurezza e nel divieto di discriminazione e di "*Forum Shopping*" (*paragrafo 8*).

7. In ambiti di "incertezza scientifica" nella "pluralità di esperienze", la deontologia europea fornisce il *Tertium comparationis* per identificare le migliori opzioni di "effetto utile", superando così l'incertezza sia della scienza sia della ricerca delle migliori soluzioni di esperienza (*paragrafi 1-3*).

8. Per "leale collaborazione" dei poteri pubblici di uno Stato e autoresponsabilità privata, ci si deve conformare a questa deontologia europea nelle azioni come nelle interpretazioni e nella costruzione delle definizioni, discostandosene solo se *in melius*, dato che, negli obiettivi di integrazione, «*la salute e la vita delle persone occupano il primo posto*» (sentenza CGUE *Ortscheit e ss.*) (*paragrafi 2, 9-10*).

9. La "disobbedienza" a questa deontologia consuma un illecito europeo con ricadute anche penali, soprattutto in presenza di un regolamento europeo direttamente applicabile, integrativo quindi degli elementi costitutivi delle fattispecie domestiche (*paragrafi 11-12*).

10. Non aver proceduto alla considerazione degli "effetti cumulativi" della VIA, in presenza di un PIC quale risulta essere TAP, e non aver considerato le migliori esperienze europee di sicurezza della disciplina Seveso¹³⁰, in funzione degli obiettivi e dei metodi richiesti dal Reg. 347 (informazione, partecipazione del pubblico, attenzione specifica alla sicurezza/resilienza, analisi costi-benefici), consumano due illeciti euro-unitari non sanabili e quindi lesivi degli obblighi di "correzione alla fonte" e di quello di precauzione nella declinazione "*in dubio pro securitate*" (*paragrafi 13-14*).

11. Dopo la decisione C-Edu *Cordella et al.* del 2019, l'esistenza di illeciti europei non può tollerare alcuna forma di immunità, perché tale condizione avallerebbe (in situazioni antieuropee insanabili, quali appunto l'omissione di analisi degli "effetti cumulativi" della VIA e la rinuncia alla considerazione delle migliori prassi europee della disciplina Seveso) condotte persistentemente elusive, proibite da CGUE cause riunite C-196-197/16 e contrarie alla regola *Ortscheit* che «*la salute e la vita delle persone occupano il primo posto*» (*paragrafo 15*).

12. Nessun'altra prospettiva ricostruttiva potrebbe risultare compatibile con il diritto europeo, in quanto palesemente contraria ai principi europei, compreso quello di proporzionalità, giacché, invece di promuovere, come richiesto dal Reg. 347, una condivisione migliorativa delle prassi di VIA e di sicurezza per i PIC, abiliterebbe una "pluralità di esperienze" al ribasso, favorevoli agli interessi di rendita da "*Forum Shopping*" delle imprese extraeuropee, piuttosto che alla garanzia della "equivalenza" dei DF e della sicurezza nello "spazio giuridico europeo" di Cittadini e imprese, rinunciando persino agli "effetti cumulativi" e allo "*Scenario Approach*" (*paragrafi 13-14*), violando l' "interesse pubblico prioritario" indicato dal Reg. UE 1367/2006 (*paragrafo 14*), abilitando insanabili pratiche elusive del principio precauzionale e della VIA (*paragrafi 2-3, e 13-16*).

L'omissione degli "effetti cumulativi" ha impedito il corretto adempimento di tutta la deontologia europea richiesta dal Reg. 347 e vincolata agli artt. 26, 114 e 194 TFUE. Immaginare disgiunti e separatamente considerabili la vicenda della omissione degli "effetti cumulativi" e le "incertezze" sulla disciplina Seveso comporta una vera e propria "elusione" del diritto europeo. Senza "effetti cumulativi" è (sia scientificamente¹³¹ che giuridicamente¹³²) impossibile discutere correttamente ed esaustivamente di disciplina Seveso

È appena il caso di chiudere, constatando che quanto rappresentato è pienamente conforme alla Costituzione italiana in tutti i suoi contenuti (a partire dagli artt. 32 e 41 Cost.), compresi quelli riferibili alla "materia" penale, proprio perché proiettato sulla migliore integrazione sovranazionale a tutela dei diritti e delle libertà di tutti, senza privilegi, senza "zone franche", senza "elusioni", senza "esternalizzazione" dei costi delle inadempienze sui Cittadini.

Lecce, 30 gennaio 2019

Michele Carducci



michele.carducci@pec.it
michele.carducci@unisalento.it

¹³⁰ Cfr. *retro*, note 8, 14, 62.

¹³¹ Dato il fondamento scientifico degli "effetti cumulativi" come unico protocollo di ricerca in grado di contestualizzare gli approcci di scenario e i nessi c.d. "domino" (cfr. *retro*, paragrafo 14)

¹³² Dato che gli "effetti cumulativi" identifica un obbligo euro-unitario (cfr. *retro*, paragrafi 10-14).